

THÈSE DE
PARIS.
1883
N^o. 25.

FACULTÉ DE DROIT DE PARIS

DU PRINCIPE
DE L'INVIOIABILITÉ DU DROIT DE PROPRIÉTÉ
CHEZ LES ROMAINS
ET SPÉCIALEMENT
DE LA CONFISCATION ET DE L'EXPROPRIATION
POUR CAUSE D'UTILITÉ PUBLIQUE
EN DROIT ROMAIN

DE LA DÉCLARATION D'UTILITÉ PUBLIQUE
ET DU
JUGEMENT D'EXPROPRIATION
EN DROIT FRANÇAIS

THÈSE POUR LE DOCTORAT
PAR
E. CHALOT

PARIS
IMPRIMERIE MOQUET
11, RUE DES FOSSÉS-SAINT-JACQUES, 11
1883



Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41546311_0004

FACULTÉ DE DROIT DE PARIS

DU PRINCIPE
DE L'INVOLABILITÉ DU DROIT DE PROPRIÉTÉ
CHEZ LES ROMAINS
ET SPÉCIALEMENT
DE LA CONFISCATION ET DE L'EXPROPRIATION
POUR CAUSE D'UTILITÉ PUBLIQUE
EN DROIT ROMAIN

DE LA DÉCLARATION D'UTILITÉ PUBLIQUE
ET DU
JUGEMENT D'EXPROPRIATION
EN DROIT FRANÇAIS

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Soutenue le Vendredi 25 mai 1883, à midi

PAR

E. CHALOT

Président : M. LABBÉ, Professeur

{	MM. ¹ VUATRIN	{	PROFESSEURS.
	DUVERGER		
	CASSIN	{	AGRÉGÉS
	MICHEL (Léon)		

SUFFRAGANTS



PARIS
IMPRIMERIE MOQUET
11, RUE DES FOSSÉS-SAINT-JACQUES, 11
1883

DROIT ROMAIN

DU PRINCIPE DE L'INVIOLABILITÉ DE LA PROPRIÉTÉ CHEZ LES ROMAINS

Nous ne voulons pas, dans cette étude, présenter l'histoire complète de la propriété chez les Romains : notre intention est de marquer comment la constitution politique de Rome entendit le principe de l'inviolabilité de la propriété, en fixant quelques règles du droit public, et en examinant la constitution de la propriété d'après la loi civile ; nous verrons comment la propriété fut respectée par la législation pénale édictant la confiscation. Il nous semble que cette étude doit contribuer à éclairer le sujet si obscur de l'expropriation pour cause d'utilité publique en droit romain.

De nos jours, les Etats civilisés respectent la pro-

priété individuelle ; ils la respectent chez leurs nationaux, chez les membres d'Etats étrangers, ennemis, ou vaincus. S'il en est ainsi, c'est qu'au-dessus de tout pouvoir social, nous reconnaissons des droits que ce pouvoir ne crée pas, qu'il doit respecter et garantir parce que l'homme les tient de sa nature intelligente et libre : « Si la propriété est légitime, écrit M. Cousin, c'est que l'homme est naturellement libre, c'est qu'il a une personnalité inviolable dans toutes ses manifestations légitimes, dans ses actes, dans les produits de ses actes, même dans les instruments qu'il fait siens en s'en servant. Là est le fondement de la sainteté de la propriété.... La première propriété, c'est la personne ; ce n'est pas la propriété elle-même qui a des droits, c'est le propriétaire. » (*Revue Volowski*, année 1848, page 312).

La philosophie, chez les Romains, a eu ses représentants. Cicéron et Sénèque ont développé la doctrine du Portique et proclamé les droits de la personne humaine ; le droit public romain n'en conserva pas moins sa simplicité primitive, et jamais l'individu, étranger ou citoyen, ne conquit l'indépendance.

CHAPITRE PREMIER

DES DROITS INDIVIDUELS ET EN PARTICULIER DU DROIT DE
PROPRIÉTÉ, D'APRÈS LA CONSTITUTION POLITIQUE DES
ROMAINS

SECTION PREMIÈRE

DE L'INDIVIDU DANS LES RAPPORTS INTERNATIONAUX

De l'ennemi. — Les historiens de Rome nous ont retracé les formalités qui accompagnaient les déclarations de guerre; on a pu croire que le peuple romain, en prescrivant tout un ensemble de rites et de cérémonies préalablement à toute guerre légitime (*justum bellum*), avait obéi à une inspiration d'humanité (Weiss, *Thèse doctorat*, année 1880); mais, lorsqu'on lit dans Tite-Live la formule de la déclaration de guerre faite par le fécial, on reste convaincu que l'institution du *jus feciale* doit son origine moins à des considérations d'humanité qu'à des raisons purement politiques. Les hostilités s'adressent au peuple ennemi, à ses sujets, à ses alliés et à tous ceux qui se trouvent sur son territoire (Tite-Live, XXXI, 6); on ne reconnaît plus de droit après la déclaration de guerre; toutes les cruautés, toutes les exactions deviennent légitimes; *quidquid in hostibus feci jus belli defendit*, telle est,

l'excuse que le belligérant peut, d'après Tite-Live, valablement invoquer (Tite-Live, XXVI, 31).

La victoire met le vaincu à la discrétion du vainqueur. La formule de la *deditio* détruit avec l'État vaincu tous les droits de ses nationaux : « Estis ne vos legati, oratores ve missi a populo collatino, ut vos, populum que collatinum dederetis? Sumus. Est ne populus collatinus in sua potestate? Est. Deditis ne vos, populum que collatinum, urbem, agros, aquam, terminos, delubra, ustensilia divina, humana que omnia, in meam populi que Romani ditionem? Dedimus. At ego recipio » (liv. I, 38).

Institutions politiques, lois civiles, tout est anéanti par la défaite, et le mot que Virgile prête au héros troyen, après la victoire des Grecs, retentit comme le cri de détresse de toute l'antiquité :

Una salus victis, nullam sperare salutem (*Énéide*, liv. II, vers 534).

La victoire exproprie le vaincu, et Cicéron dans un ouvrage philosophique n'hésite pas à la placer au nombre des modes d'acquérir (*De officiis*, liv. I, § 7).

Sous l'empire, les jurisconsultes philosophes discutent l'application de ce *jus belli*, mais aucun d'eux n'essaie d'en contester le principe (liv. XLIX, tit. XV, *De captivis et posiliminio reversis*, Digeste).

Le jurisconsulte Gaius va plus loin : aux yeux des anciens Romains, la conquête était le mode d'acquérir par excellence, et devant le tribunal centumviral, une

lance emblème de la force, figurait comme l'emblème le plus saint du droit.

Des sujets de Rome. — Le droit rigoureux que nous venons d'exposer fut loin d'être toujours appliqué par les Romains à leurs ennemis vaincus. Nous ne voulons pas étudier les situations si différentes qu'ils créèrent à leurs sujets, ce serait entreprendre l'histoire de leurs conquêtes ; mais on peut dire que l'état d'alliés du peuple romain, et surtout l'état des provinciaux, constituait, selon l'énergique expression de Montesquieu, une espèce de servitude (Montesquieu, *Considérations sur les causes de la grandeur et de la décadence des Romains*, chap. vi).

Les magistrats romains exerçaient sur les populations provinciales une autorité absolue et sans contrôle (Tite-Live, 43, 2 ; Salluste, Catilina, 40) ; peu s'en fallut que Verrès ne fut absous grâce aux précédents qu'il invoquait.

Tacite, avec son style si précis, a bien marqué la différence de condition existant entre le citoyen et le sujet de Rome (*socius*). Il nous rapporte parmi les éloges qu'on adressait au gouvernement d'Auguste, celui d'avoir su maintenir *jus apud cives, modestiam apud socios* (*Annales*, liv. I, IX).

De l'étranger. — Les droits individuels que les Romains ne reconnaissaient point à leurs ennemis, qu'ils enlevaient sans scrupule selon les nécessités de leur politique à leurs alliés, ces droits, ils ne les re-

connaissaient pas aux étrangers proprement dits, à ceux avec lesquels ils n'avaient jamais passé de traité.

Dans l'ancienne langue des Quirites, le mot *hostis* désigne indifféremment l'étranger et l'ennemi, et le même traitement est applicable à l'un et à l'autre.

Lorsque les Romains étendirent leurs conquêtes, ils connurent des étrangers qu'ils ne purent traiter en ennemis, une nouvelle expression servit à les désigner, ce furent les *peregrini*. Néanmoins la rigueur de la loi romaine se maintint contre l'ancien étranger (*hostis*) ; et lorsque le monde ancien fut devenu romain, lorsque Rome fut la tête d'un corps formé par tous les peuples, au vi^e siècle de l'ère chrétienne, la vieille disposition toujours subsistante n'est plus applicable qu'au barbare (L. 5, Digeste, liv. XLIX, tit. XV, § 2).

SECTION II

DES DROITS INDIVIDUELS DU CITOYEN ROMAIN

On a vanté la liberté que la constitution républicaine de Rome assurait aux citoyens ; il faut bien prendre garde de se tromper sur le caractère de cette liberté.

M. Benjamin Constant a très bien défini la liberté telle que l'entendaient les Romains (*Cours de politique constitutionnelle*, 2^e vol. ; *de la liberté des anciens comparée à celle des modernes*).

« Elle consistait, chez les Romains, à exercer collectivement mais directement plusieurs parties de la souveraineté tout entière, à délibérer sur la place publique, de la guerre, de la paix, à conclure avec les étrangers des traités d'alliance, à voter des lois, à prononcer des jugements, à examiner les comptes, la gestion des magistrats, à les faire comparaître devant tout le peuple, à les mettre en accusation, à les condamner, à les absoudre, mais en même temps que c'était là ce que les anciens nommaient liberté, ils admettaient comme compatible avec cette liberté collective l'assujettissement de l'individu à l'autorité de l'ensemble.

Ainsi, chez les anciens, l'individu souverain presque habituellement dans les affaires publiques est esclave dans tous les rapports privés. Comme citoyen, il décide de la paix et de la guerre; comme particulier il est circonscrit, réprimé, observé dans tous ses mouvements; comme portion du corps collectif il interroge, destitue, condamne, dépouille, frappe de mort ses magistrats ou ses supérieurs; comme soumis au corps collectif, peut à son tour être privé de son état, être dépouillé de ses dignités, banni, mis à mort par la volonté discrétionnaire de l'ensemble dont il fait partie. »

Voilà bien la liberté, telle que la pratiquaient les Romains. Elle ne consistait pas pour le citoyen à être assuré de la jouissance de ses droits individuels; elle le faisait participer à l'exercice d'une puissance politique absolue.

La constitution romaine était assurée dans son fonctionnement régulier par un organisme ingénieux, mais du jour où Rome n'eut plus d'ennemis sérieux à combattre, du jour où l'activité que ses citoyens avaient développée au dehors fut concentrée dans ses murs, la toute-puissance, qui s'était exercée jusque-là, dans l'intérêt de la République, entraîna sa perte.

La révolution qui substitua l'Empire à la République ne fit que déplacer l'exercice du pouvoir absolu : l'individu ne perdit rien dans cette révolution ; la puissance sans limites autrefois exercée par le peuple entier fut attribuée à l'empereur. Nous avons l'acte par lequel le peuple faisait à l'avènement de chaque souverain l'abdication de ses droits. Les termes de ce document ne laissent pas de doute sur l'étendue de ces pouvoirs. « Utī, quæcumque ex usu reipublicæ, majestate divinæ, humanarum, publicarum, privatarum que rerum esse censebit, ei facere jus potestas que sit » (Giraud, *Enchiridion juris romani*, p. 627).

Ce rapide exposé suffit pour montrer quel fut le sort des droits individuels dans le droit public romain. La jouissance de ces droits ne fut jamais assurée aux étrangers ; le titre de citoyen ne garantit pas aux Romains l'inviolabilité de ces mêmes droits, et le dernier mot de la politique romaine à l'intérieur comme à l'extérieur trouve son expression dans la règle que Cicéron formulait de la façon suivante : *Salus populi, suprema lex esto* (Cicéron, *De legibus* III, 3).

CHAPITRE II

DE LA PROPRIÉTÉ IMMOBILIÈRE

La propriété immobilière eut chez les Romains deux caractères particuliers qui rendent compte de l'organisation spéciale de ce droit, d'après la loi civile : un caractère politique et un caractère religieux.

SECTION PREMIÈRE

DU CARACTÈRE POLITIQUE DE LA PROPRIÉTÉ ROMAINE

Bien que l'histoire de la propriété, aux origines de Rome, soit encore fort obscure, il n'est pas douteux que ce caractère politique ait existé de tout temps. Ce fut la conquête qui fonda et développa chez les Romains la propriété : lorsque les Romains s'étaient emparés des terres des cités vaincues, ces terres, devenues propriété de l'Etat vainqueur par la conquête, furent distribuées entre les membres de cet Etat, ou entre les différents groupes formés par les familles.

On ne peut préciser avec certitude quel fut originellement le fonctionnement de ce droit de propriété ; on peut toutefois supposer avec vraisemblance que le droit de propriété attribué au citoyen fut incomplet et que la prérogative essentielle de ce droit, la faculté de disposer, lui fut refusée.

M. Fustel de Coulanges (*Cité antique*, p. 74), qui soutient que la propriété fut inaliénable aux premiers temps de Rome, appuie cette proposition sur l'union intime de la propriété et de la religion.

Il est d'autres indices d'une assez grande importance.

La *mancipatio*, si on se réfère à l'étymologie qui nous est présentée par Gaius (Com. I, § 121, Institutes), est un mode d'acquérir qui n'est rigoureusement applicable qu'aux objets mobiliers, seuls susceptibles d'être maniés.

L'*in jure cessio*, autre mode civil d'acquérir, n'a pas spécialement pour objet de transmettre la propriété ; c'est un procès simulé, une revendication exercée pour aboutir à un jugement d'expédient.

Les seuls modes volontaires d'acquérir la propriété, originairement connus, n'ont opéré la transmission de la propriété immobilière que d'une façon en quelque sorte détournée, et par une extension d'application, procédé d'ailleurs familier aux Romains. Cette remarque rend fort vraisemblable l'hypothèse de l'inaliénabilité de la propriété dans le droit primitif de Rome.

Postérieurement à la loi des Douze Tables, les règles organisant la propriété, révèlent par plus d'un trait l'origine de ce droit et montrent qu'il fût toujours dépendant de l'autorité qui l'avait créé.

Sans parler des obstacles de toute sorte que la loi

romaine apporta à la disposition des biens immobiliers, l'organisation des modes solennels d'acquérir, la *mancipatio* et l'*in jure cessio*, trahit le caractère de droit concédé, attaché à la propriété.

La *mancipatio*, d'après Gaius (Institutes, Com. I, § 119), est une vente fictive (*imaginaria venditio*), passée entre l'acquéreur et le vendeur, en présence du *libripens* et de cinq témoins citoyens et pubères. L'intervention de ces cinq témoins ne pouvait être uniquement exigée pour assurer la preuve de la vente. Ils ont dû jouer un rôle différent et représentaient vraisemblablement les cinq classes de Servius Tullius.

Dans l'*in jure cessio*, l'autorité publique figure également, représentée par le magistrat.

Telle est la manière dont s'exerçait, d'après le droit des Douze Tables, la propriété. Ce droit entravé dans son exercice, était loin d'être alors la *plena in re potestas*, définie par les jurisconsultes classiques.

SECTION II

DU CARACTÈRE RELIGIEUX DE LA PROPRIÉTÉ ROMAINE

La propriété foncière présenta, indépendamment du caractère que nous avons signalé, une autre particularité : elle reçut une véritable consécration religieuse.

M. Fustel de Coulanges (*Cité antique*, chap. VI, p. 70)

décrit ainsi cette consécration : « Ce ne furent pas les lois qui garantirent d'abord le droit de propriété ; ce fut la religion. Chaque champ devait être entouré, comme nous l'avons vu pour la maison, d'une enceinte qui le séparât nettement des domaines des autres familles. Cette enceinte n'était pas un mur de pierre : c'était une bande de terre de quelques pieds de large, qui devait rester inculte, et que la charrue ne devait jamais toucher. Cet espace était sacré, la loi romaine le déclarait imprescriptible ; il appartenait à la religion. A certains jours marqués du mois et de l'année, le père de famille faisait le tour de son champ en suivant cette ligne ; il poussait devant lui des victimes, chantait des hymnes et offrait des sacrifices. Par cette cérémonie, il croyait avoir éveillé la bienveillance des dieux à l'égard de son champ et de sa maison ; il avait surtout marqué son droit de propriété en promenant autour de son champ son culte domestique. Le chemin qu'avaient suivi les victimes et les prières, était la limite inviolable du domaine. »

« Sur cette ligne, de distance en distance, l'homme plaçait quelques grosses pierres ou quelques troncs d'arbres, que l'on appelait les termes. On peut juger ce que c'était que ces bornes, et quelles idées s'y attachaient par la manière dont la piété des hommes les posait en terre : « Voici, dit Siculus Flaccus, ce que nos ancêtres pratiquaient ; ils commençaient par creuser une petite fosse, et dressant le terme sur le

bord, ils le couronnaient de guirlandes, d'herbes et de fleurs. Puis ils offraient un sacrifice ; la victime immolée, ils en faisaient couler le sang dans la fosse ; ils y jetaient des charbons allumés, des grains, des gâteaux, des fruits, un peu de vin et de miel. Quand tout cela s'était consumé dans la fosse, sur les cendres encore chaudes, on enfonçait la pierre ou le morceau de bois » (*Siculus Flaccus*, édit. Goez, p. 5).

La propriété ainsi sanctifiée était protégée d'une façon terrible contre l'usurpateur. Il était maudit (*sacer*), et toute personne pouvait le tuer impunément ; la malédiction atteignait sa famille et ses biens : « Celui qui aura touché ou déplacé la borne sera condamné par les dieux ; sa maison disparaîtra, sa race s'éteindra ; sa terre ne produira plus de fruits ; la grêle, la rouille, les feux de la canicule détruiront ses moissons ; les membres du coupable se couvriront d'ulcères et tomberont de consommation » (*Scriptores rei agrariæ*, édit. Goez, p. 458.)

Le culte de Terminus protégeait la propriété contre les particuliers. La consécration religieuse plaçait-elle cette propriété hors des atteintes de l'État ? M. Fustel de Coulanges n'hésite pas à l'admettre : « Le terme, une fois posé suivant les rites, il n'était aucune puissance au monde qui pût le déplacer. Il devait rester au même endroit de toute éternité. Ce principe religieux était exprimé à Rome par une légende : Jupiter ayant voulu se faire une place sur le mont Capitolin pour y

avoir un temple, n'avait pas pu déposséder le dieu Terme. Cette vieille tradition montre combien la propriété était sacrée; car le terme immobile ne signifie pas autre chose que la propriété inviolable. »

Nous ne pensons pas qu'on doive donner à cette légende une pareille portée. La prise des auspices par les augures précédait la consécration des limites; or, comme le dit M. Giraud (*Histoire de la propriété*, p. 130), « il est bien prouvé par une multitude de textes (voir notamment un passage des *Libri coloniarum*, p. 209-236, et aussi le discours *Pro domo mea* de Cicéron, *infra*, p. 43 et s.), que le terrain augural pouvait perdre la qualité religieuse par un rite contraire : l'*exauguratio*. Ainsi, le temple d'un dieu pouvait être consacré à un autre, comme nous l'avons vu pour le temple du Capitole sous Tarquin » (Tite-Live, I, 55). Cette doctrine cadre bien d'ailleurs avec la toute-puissance que Cicéron attribue aux augures (*De Legibus*, I, 18).

« Interpretes autem Jovis maximi augures publici signis et auspiciis ostenta vidento, disciplinam tenento, sacerdotes que vineta virgeta que et salutem populi auguranto; quique agent rem duelli, quique pro populo rem, auspicium præmanent; ollique que obtemperanto, divorum que iras providento, iis que apparento, urbem que et agros et templa liberata et effata habento. Quæque augur nefasta, vitiosa, dira

defixerit irrita, infesta que sunt, quique non paruerit capital esto (1).

SECTION III

AGER PUBLICUS. POSSESSIONES. FONDS PROVINCIAUX

La propriété, telle que nous venons de l'étudier, tenait peu de place dans l'empire romain. Lorsque l'État avait conquis un territoire ennemi, il en opérait ordinairement le partage dans les conditions suivantes : une portion, le tiers habituellement, était restituée au pays vaincu ; une autre partie était, soit vendue au profit du Trésor par le ministère des questeurs, soit assignée à titre gratuit à des particuliers ; une troisième partie, exclue du partage, était conservée par l'État.

Originellement et dans toute l'étendue de l'*ager romanus*, le véritable *dominium* fut constitué au profit des citoyens concessionnaires.

Plus tard, les concessions se renouvelèrent, mais l'État se réserva toujours un droit supérieur, il garda

(1) Les partages successifs effacèrent bientôt les traces de la *limitatio* primitive. L'une des plus grandes difficultés soulevées par la loi Sempronia fut de déterminer la part de l'*ager publicus* (Appien, *De bello civili*, 1 et 18).

Au début de l'empire, la confusion était presque complète entre les *agri quæstorii* et les *agri occupatorii* (*Rei aga-*

du *dominium*, sinon la pleine réalité, au moins le titre et certaines prérogatives.

Quant aux parties qui échappaient au partage, elles restèrent propriété de l'État et furent abandonnées au premier occupant pour constituer en ses mains un droit de jouissance que les jurisconsultes appelèrent *possessio*.

Les *rei agrariæ scriptores* nous ont retracé ce qu'étaient les *possessions* : « Occupatorii dicuntur agri quos quidem arcifinales vocant : hi autem arcifinales dici debent, quibus agris victor populus occupando nomen dedit. Bellis enim gestis, victores populi, terras omnes ex quibus victos ejecere, publicaverunt atque universaliter territorium dixerunt, intra quos fines jus ducendi esset.

Deinde, ut quisque virtute occupavit arcendo vicinum, arcifinalem dixit. Horum ergo agrorum, nullum æs, nulla forma quæ publicæ fidei testimonium reddat, quoniam non ex mensuris actis, unusquisque miles modum accepit, sed quod aut excoluit, aut spe co-

riæ scriptores, édit. Goetz, p. 14). Il ne paraît pas d'autre part que le territoire de Rome ait été, après l'incendie qui accompagna la conquête des Gaulois, l'objet d'une *divisio* (Tite-Live, V, 55). Tacite raconte que les constructions étaient depuis cette époque *nulla distinctione, passim erecta* (*Annales*, XLIII, XV).

lendi occupavit; quidam vero possessionum privatim formas fecerunt, quæ, nec ipsos vicinos, nec sibi vicinos obligant, quoniam res est voluntaria (Siculus Flaccus, *De conditione agrorum*, Goez, page 3).

Le droit du possesseur est une jouissance précaire que l'État peut à tout instant invoquer. Une redevance (*vectigal*) lui est imposée en reconnaissance du domaine éminent de l'État; sa possession, si prolongée soit-elle, ne fait point du possesseur un propriétaire.

Le possesseur n'est même pas protégé contre les particuliers par le droit civil, c'est le préteur, qui, au moyen des interdits, protège son droit de jouissance contre les usurpateurs (Festus, v° *possessio*).

Les *possessions* formaient la plus grande partie du domaine de l'État sous la République. Au début de l'Empire, la longue série des lois agraires rendues depuis l'an 262 de Rome avaient épuisé ce domaine. Auguste, pour récompenser les vétérans de Philippes, enleva l'héritage d'un grand nombre de particuliers et Virgile nous a transmis, par la voix de ses pasteurs, les plaintes des petits propriétaires dépouillés (Virgile, *Eglogue I*, vers 65 et s.; *Eglogue IX*, vers 2 et s.).

Il n'y a presque plus de *possessions* au commencement de l'empire (1). A cette même époque, une révolu-

(1) La loi dite Thoria, rendue en l'année 643 de Rome, fit des possesseurs de l'*ager publicus*, des propriétaires. Ce changement de condition fut avantageux pour les possesseurs. Le

tion assez importante s'opéra en Italie : jusque-là l'*ager romanus* était seul susceptible de *dominium* ; ce privilège fut étendu à tout le sol italique.

Les empereurs eurent toujours leur domaine : les fonds provinciaux. Gaius (Commentaire, II, § 7) a nettement caractérisé le droit de l'État : « In solo provinciali *dominium* populi romani est vel Cæsaris, nos autem, possessionem et usumfructum habemus. »

En vertu de ce *dominium*, les empereurs purent lever sur le sol provincial les impôts qu'il leur convenait ; ils purent pratiquer des confiscations sans motif (L. 11, *De evict.*, liv. XXI, tit. II).

Deux choses ressortent de l'exposé que nous avons fait :

1° La Constitution politique des Romains n'avait pas érigé en principe constitutionnel, le principe de l'inviolabilité de la propriété.

2° La propriété n'était pas constituée de telle sorte

sort des *possessiones* ne fut plus continuellement mis en question par de nouveaux partages ; ces propriétaires, cependant purent être évincés de ces terrains devenus *optimo jure privati*. Ils n'échappèrent pas aux confiscations qui accompagnèrent les guerres civiles de la fin de la République ; en dehors même de ces spoliations, contre lesquelles le droit ne pouvait prévaloir, les propriétaires eurent à subir des évictions d'un caractère légal. Un fragment d'une *lex agraria* rendue par Auguste autorise les censeurs à expro-

qu'il fût impossible à l'État de porter atteinte au droit du propriétaire. Le fondement de la propriété, tel que le reconnaissaient les Romains, explique, s'il ne le justifie, le droit pour l'État de reprendre cette propriété.

D'ailleurs, la propriété privée ne fut pas universellement établie. Sous la République, sous l'Empire, l'État fut propriétaire, et aucun droit privatif ne put prévaloir contre le sien, quand il lui plut de l'exercer.

Les principes posés, nous abordons l'étude des applications en examinant la façon dont fut traitée la propriété : 1° par la loi pénale, sur la confiscation; 2° par la législation civile sur l'expropriation pour cause d'utilité publique.

prier moyennant indemnité des particuliers dans le cas où l'*ager publicus* disponible serait insuffisant pour récompenser les vétérans; *rei agrariæ scriptores* (Goez, p. 352). « Militi veterano que, quorum operâ pax orbi terrarum reddita, tum « in Italia, tum in provinciis ager publicus populi romani « dividitor.

« Quôd si is non suffecerit, privati quantum satis erit curatores coemunto, pretium que secundum redditus persolvunt. »

CHAPITRE III

DE LA CONFISCATION

La législation pénale des Romains présentait deux vices capitaux :

1° Les Romains n'avaient pas de loi pénale positive complète.

2° La même autorité qui faisait la loi était aussi chargée de l'appliquer.

Dans nos États modernes, où les pouvoirs sont soigneusement distingués, l'autorité qui fait la loi est différente de celle qui l'applique. Chez les Romains, où tous les pouvoirs étaient confondus, où le peuple était, selon M. Laboulaye (*Lois criminelles des Romains*), souverain juge, souverain administrateur et législateur suprême, on voyait une même décision qualifier le crime et appliquer la peine : la loi et le jugement se confondaient.

Un tel état de choses engendra l'arbitraire ; trop souvent on a vu des lois rigoureuses votées sous le coup d'impressions politiques, et la loi manqua souvent elle-même de l'impartialité et du sangfroid que Cicéron recommande au magistrat (*De officiis*, I, 25).

Aussi M. Faustin Hélie (*Revue critique de législation et de jurisprudence*, année 1882), a-t-il pu dire de la loi pénale des Romains :

« Ce qui manque à cette législation, c'est le sentiment de la justice. Armée pour la défense du pouvoir, son but principal est la conservation de la République ou de la puissance impériale. La suprême loi du salut public était, comme dans la Grèce, sa source unique. Les esprits les plus modérés de l'antiquité n'hésitent pas à le reconnaître. Cicéron déclare que le magistrat qui punit ne doit songer qu'à l'utilité publique; et Sénèque qui reproduit une maxime de Platon veut que la peine soit établie « ad emendationem, ut cæteros meliores reddat, » et ajoute que le but de la peine est de purger la société des méchants, afin que ceux-ci mis à mort, les autres vivent en sécurité.

Il admet en même temps que des actes louables peuvent, suivant les circonstances, être punis lorsque cette répression est utile : tout est justifié par l'utilité publique (Sénèque, *De clementia*, I, 11). Or, il ne s'agit point ici d'un intérêt général circonscrit et tempéré par la justice; aucune condition, aucune limite n'est établie. Les lois sont des remèdes qui doivent changer suivant la situation des affaires publiques, l'utilité des circonstances; quelques innocents périssent, mais point de grands exemples sans des injustices particulières qui disparaissent devant les grandes considérations de l'utilité publique. Tacite nous rapporte ces paroles du sénateur Cœlius prononcées dans une affaire où quatre cents esclaves furent mis à mort pour le crime d'un seul, les approuve en répétant : un grand exemple lors

même qu'il est quelque chose d'injuste est justifié par l'utilité publique. »

Une pareille législation devait admettre et admit largement les peines pécuniaires : l'amende et la confiscation. En effet, pour qui ne voit dans la loi pénale qu'une mesure de sécurité publique, ces peines sont avantageuses ; en enlevant au coupable son patrimoine, on lui enlève à lui et à sa famille les moyens de nuire.

De la peine d'amende.— L'amende fut la peine habituelle sous la République pendant cette période, dont Tite-Live et Cicéron nous ont vanté la modération. Cette peine fut généralement légère ; quelquefois cependant des amendes arbitrairement prononcées par les comices tribus dégénérèrent en de véritables confiscations et absorbèrent le patrimoine des condamnés (Tite-Live, XXXVIII, 60).

Les censeurs avaient le droit, dans certaines circonstances, de prononcer des amendes. Ils exerçaient ce droit arbitrairement, sans qu'un maximum leur fût imposé. Il paraît qu'ils abusèrent de ce droit en prononçant des amendes exagérées : Cicéron rapporte qu'une loi fut proposée pour restreindre le droit des magistrats (1).

(1) Cicéron, *De republica*, Liv. 2 XXXV : « Gratam que
« etiam illam rem quarto circiter et quinquagesimo anno
« post primos consules de multa et sacramento Sp. Tarpieus,
« et Aternius consules comitiis centuriatis tulerunt. Annis

D'autre part, nous lisons dans Festus (V° *Publica pondera*) que l'amende pouvait comprendre la moitié du patrimoine du condamné sans pouvoir dépasser ce maximum.

« Duo Sillii, Publicus et Marcus, tribuni plebis rogârunt his verbis.. Si quis magistratus adversus hanc legem dolo malo pondera, modios que, vasa publica modica minora majora ve faxit... eum qui volet magistratus multare, dum minore parte familias taxat liceto.

DE LA CONFISCATION

La perte des biens est attachée à toute peine capitale. Les Romains appelaient peine capitale non seulement celle qui privait le condamné de la vie, mais encore celle qui l'atteignait dans sa liberté ou dans sa nationalité (L. 2, *De pœnis*, liv. XLVIII, tit. XIX).

Originellement le coupable était frappé plutôt par la loi divine que par la loi humaine; tout crime était un sacrilège et la cité frappait le coupable moins pour lui faire expier son crime que pour se purifier elle-même

« postea viginti ex eo quod L. Papirius et P. Pinarius cen.
« sores, multis dicendis vim armentorum a privatis in publicum averterant, levis æstimatio pecudum in multa lege
« C. Juli P. Papiri consulum constituta est. »

les biens du coupable étaient voués aux dieux. M. Fustel de Coulanges a retracé les rigoureuses conséquences de l'arrêt d'exil, la moins sévère des peines capitales : « L'exilé perdait tout en perdant la religion de sa patrie. Exclu du culte de la cité, il se voyait enlever du même coup son culte domestique et il devait éteindre son foyer. Il n'avait plus de droit de propriété : sa terre et tous ses biens étaient confisqués au profit des dieux ou de l'Etat » (chap. xiii, *Cité antique*).

La peine de mort fut d'une application rare sous la République; la loi des Douze Tables avait réservé ce châtimement dans des hypothèses fort restreintes.

Les lois Valériennes enlevèrent aux magistrats le *jus vitæ necis quæ*. La loi Porcia vint plus tard permettre aux condamnés de prévenir les effets d'une sentence capitale par un exil volontaire.

Malgré ces lois protectrices, la confiscation subsista et fut toujours appliquée : c'est la peine que César requérait devant le Sénat contre les complices de Catilina (Sall., *Catilina*, 51); la loi Porcia garantissait la vie des citoyens, mais ne garantissait pas leurs biens (1).

A la fin de la République les peines pécuniaires se

(1) Il ne faut pas exagérer le bienfait de ces lois protectrices de la vie des citoyens. Cicéron nous montre l'application de ces lois cédant toujours devant une loi supérieure *majorum* (1^{re} Catilinaire, II, 4, 4^e Catilinaire, II, 4).

multiplièrent. L'exil volontaire n'avait point jusqu'à César emporté confiscation; désormais, les exilés perdront, soit la totalité, soit la moitié de leurs patrimoines : « Pœnas facinorum auxit et quum locupletes facilius seclere se obligarent quod integris patrimoniis exsularent, parricidas, ut Cicero scribit, bonis omnibus, cæteros, dimidia parte mulctavit » Suetone, In Cæsarem, XLII).

La confiscation put être prononcée par la sentence de condamnation contre ceux qui encouraient la peine de la rélégation (L. 4, liv. XLVIII, tit. XXII au Digeste).

Enfin, cette peine reçut un tel développement dans la législation impériale, que M. Naudet a pu relever vingt-neuf faits à raison desquels la confiscation était encourue (1).

(1) Naudet (*Des changements opérés dans toutes les parties de l'administration de l'empire sous les règnes de Dioclétien, de Constantin et de leurs successeurs* (t. I, p. 495).

Voici l'énumération des crimes ou délits qui entraînaient la confiscation des biens : 1° le crime de lèse-majesté ; 2° le parricide ; 3° l'homicide même involontaire ; 4° le crime des incendiaires ; 5° la perfidie des magistrats qui subornaient des témoins pour perdre un innocent ; 6° l'attentat de ceux qui privaient un homme de la virilité ou la lâcheté de ceux qui se soumettaient à cette opération ; 7° la cruauté des maîtres qui exposaient des esclaves dans l'arène ; 8° l'adultère ; 9° le crime contre nature de connivence avec les coupables ;

Il suffit de noter un seul crime, celui de lèse-majesté, pour montrer quel fut l'arbitraire de la législation : grâce à ce crime, la vie et les biens des citoyens furent à la discrétion de l'empereur (Suétone, Tibère, 49, 58, 61. Tacite. *Histoires*, II, liv. I ; *Annales*, XXXIII liv. IV.)

Le droit pénal des romains consacrait une autre iniquité : il est de principe que la mort de l'accusé éteint toute poursuite, et qu'il ne peut être prononcé contre lui de condamnation posthume. Les Romains ne méconnaissent pas toujours ce principe, et Tacite nous apprend que les premiers empereurs le respectaient encore. Rome, sous Tibère, était désolée par de nombreux

10° le crime de faux ; 11° la fabrication de fausse monnaie ; 12° la supposition d'enfant ; 13° la violence faite avec des armes ; 14° le sacrilège ; 15° le péculet et la concussion ; 16° le plagiat ou attentat contre la liberté d'un ingénu ; 17° la prévarication ; 18° le stellionat ; 19° le changement de domicile pour se soustraire au tribut ; 20° le monopole ; 21° l'accaparement du blé pour faire hausser le prix ; 22° l'emprunt d'argent à des comptables ; 23° le recèlement des biens des condamnés ; le transport de l'or chez l'étranger, 25° l'acquisition de mauvaise foi d'une chose litigieuse ; 26° vente de pourpre sans permission du prince ; 27° vente d'armes aux étrangers ; 28° ouverture du testament d'un homme vivant ; 29° translation de colonnes ou d'autres ouvrages en marbre d'une maison de la ville à celle de la campagne.

suicides. Tacite nous donne la raison de ces morts volontaires : Nam promptas ejus modi mortes metus carnicificis faciebat et quia damnati, publicatis bonis sepultura prohibebantur, horum qui de se statuebant, humabantur corpora, manebant testamenta, pretium festinandi (Tacite, *Annales*, liv. VI, XXIX).

Ces suicides ne satisfaisaient pas la vengeance et la cupidité impériales et le jurisconsulte Marcien nous rapporte qu'une Constitution de Marc-Aurèle avait réformé la législation. La mort des accusés ne mettait plus fin aux poursuites, elles pouvaient même être commencées après la mort des coupables. (L. 8, C. *Ad legem juliam majestatis*, liv. IX, tit. VIII).

La mort même involontaire ne suspendait pas les poursuites contre les accusés du crime de lèse-majesté. S'il s'agissait de tout autre délit susceptible d'entraîner confiscation, la loi 3, au Digeste, *De bonis eorum qui ante sententiam*, décide que si le coupable se tuait pour éviter l'accusation, la condamnation pouvait être prononcée contre les héritiers.

Le droit rigoureux que nous venons d'exposer fut toujours appliqué aux criminels de lèse-majesté; à l'égard des autres crimes emportant confiscation, les empereurs se montrèrent parfois plus humains.

Les jurisconsultes reconnaissaient aux descendants sur les biens de leurs parents, presque un droit de propriété (L. 7, liv. XLVIII, tit. XX); Aussi les descendants naturels ou adoptifs, héritiers *jure civili vel præ-*

torio du condamné, recueillaient-ils la moitié de ses biens (L. 7, liv. XLVIII, tit. XX).

La générosité des empereurs alla même quelquefois plus loin : l'empereur Constance décide, par exemple, que les descendants jusqu'au troisième degré recueilleront tous les biens de leurs parents condamnés : « Si quem forte gladius ultor adflixerit, aliave quælibet vitam adimens pœna consumpserit, usque ad tertium gradum generis copulationis ejusdem successio defertur, fisco penitus quiescente, ut accipiat hereditatem qui eam jure civili aut prætorio poterat vindicare, de numero videlicet personarum quas legis hujus excepit auctoritas. Sed ita ut alia sit conditio ex crimine damnatorum majestatis aut magicæ. In his, etiamsi damnatus liberos habeat vel parentes, non condentes pœnam, sed relinquentes antiquam fisco fieri locum præcipimus (C. Théodosien, liv. IX, tit. XLII, L. II).

Cette législation ne fut pas maintenue longtemps ; deux ans après, le même empereur l'abrogea en rétablissant les anciennes dispositions (L. 4, C., Théod., eod. tit). Justinien fixa de nouveau, par la nouvelle 134, les règles que Constance n'avait établies que pour les supprimer. Les biens des condamnés ne seront plus dévolus au fisc qu'à défaut de descendants ou d'ascendants jusqu'au troisième degré.

M. Accarias (1), a cru devoir corriger le texte de la

(1) *Précis de droit romain*, t. II, p. 180.

novelle. Notre savant maître accorde le bénéfice de la novelle aux collatéraux jusqu'au troisième degré. Il lui paraît incroyable que Justinien se préoccupe de l'hypothèse presque impossible d'un condamné qui aurait des ascendants au delà du troisième degré. Quelque défectueuse que puisse paraître la rédaction de la novelle, nous croyons devoir l'accepter. Le texte de la Constitution de Constance, que nous avons rapportée plus haut est conçu de la même façon et il nous paraît difficile d'admettre qu'une erreur se retrouve dans les deux textes. Les expressions *usque ad tertium gradum* sont une forme de langage pour signifier : ascendants et descendants à tous les degrés.

En résumé, la législation romaine sur la confiscation fut toujours arbitraire. Si cette peine fut modérément appliquée à certaines époques, ce n'est pas que le principe de l'inviolabilité de la propriété ait été reconnu, cela tint à l'état des esprits et des caractères, et Godefroy nous fournit le seul résumé qu'on puisse donner de cette législation... « Denique fuit hoc jus varium ac mutabile, prout tempora ipsi que principes fuere (sous la loi 2, C. Théod., *supra*).

CHAPITRE IV

DE L'EXPROPRIATION POUR CAUSE D'UTILITÉ PUBLIQUE

EN DROIT ROMAIN

Avant d'aborder l'étude de l'expropriation elle-même, il nous semble nécessaire d'insister sur deux faits qui en ont assez sensiblement limité l'application : 1° De grands travaux publics ont été exécutés à Rome par de simples particuliers ; 2° l'État, grâce à son patrimoine propre, fut fort souvent dispensé de recourir à l'expropriation.

SECTION PREMIERE

DES TRAVAUX PUBLICS EXÉCUTÉS PAR DE SIMPLES PARTICULIERS

Grâce aux conquêtes de Rome, des richesses immenses s'étaient concentrées aux mains de quelques-uns de ses citoyens. Les historiens de Rome nous ont tous parlé de ces fortunes puissantes que les prodigalités de toutes sortes ne pouvaient épuiser (Cicéron, *De officiis*, II, 21 ; Salluste, 20, *Catilina*). Les possesseurs de ces richesses les employèrent pour conquérir les honneurs et les dignités. Il était d'usage, lorsqu'on

briguit une magistrature, de faire des largesses au peuple; et souvent ces dépenses étaient faites pour la construction de travaux publics. Cicéron approuve particulièrement les dépenses qui ont ce but : « Atque etiam illæ impensæ meliores, muri, navalia, portus, aquarum ductus, omnia que quæ ad usum reipublicæ pertinent quanquam quod præsens, tanquam in manum datur jucundius est, tamen hæc in posterum jucundiora. (*De off.*, Liv. II, 17.) »

César, pour conquérir la place où le poussait son ambition, ne négligea pas ces sortes de dépenses. Il avait été nommé consul pour la seconde fois : « Altiora jam meditans et spei plenus, nullum, largitionis aut, officiorum in quemquam, genus publice privatim que omisit. Forum de manubiis inchoavit ; cujus area super sestertium millies constitit » (Suétone, XXVI, *Cæsar*).

Le même auteur nous rapporte qu'Auguste usa également de ce moyen pour se rendre populaire (Suétone, Octave, XXIX).

Sous son règne, et grâce à ses encouragements, de simples particuliers embellirent la ville d'édifices nouveaux : « Multa que a multis exstructa sunt, sicut a M. Philippo, ædes Herculis Musarum, a L. Carnificio, ædes Dianæ, ab Asinio Pollione, atrium Libertatis, a Munatio Planco, ædes Saturni, a Cornelio Balbo, theatrum, a Statilio Tauro, amphitheatrum, a M. vero Agrippa complura et egregia » (Octave, XXIX, Suétone).

Tacite nous dit aussi que, sous le règne de Tibère,

l'exécution de travaux publics par des particuliers et à leurs frais était de mode (*Annales*, liv. III, LXXII). *Iisdem diebus*, Lepidus a Senatu petivit, ut basilicam Pauli Æmilii monumenta, propria pecunia firmaret ornaret que. Erat etiam, tum in more publica munificentia. »

Pendant toute la durée de l'empire, on vit des exemples de ces libéralités; des textes insérés dans les Codes de Théodose et de Justinien supposent qu'il y avait encore sous les différents empereurs des actes de générosité de cette sorte (Code Justinien, liv. VIII, tit. XIII, loi unique; loi 1, *De pollicitationibus*, Dig. liv. L., tit. XII; L. 19, Code théodosien, *De operibus publicis*, liv. XV, tit. I) (1).

Comme on le voit, Rome fut dotée d'ouvrages importants sans que l'Etat ait contribué en rien à leur exécution. Pour tous les travaux ainsi établis, il ne pouvait être question d'expropriation forcée. Les grands personnages aux frais desquels les travaux étaient faits, n'étaient que de simples particuliers, ils devaient traiter à l'amiable avec les propriétaires.

Assez souvent d'ailleurs, ils durent n'avoir à traiter avec aucun propriétaire, c'était sur leurs domaines qu'ils exécutaient les travaux.

(1) Il paraît même résulter des lois 29 et 30, au Code Théodosien, liv. VI, tit. IV, *De prætoribus et quæstoribus* que parfois ces libéralités furent imposées par les empereurs aux magistrats.

SECTION II

DU DOMAINE PROPRE DE L'ETAT

Grâce aux procédés en usage dans les relations internationales, Rome, sous la république, put se dispenser fréquemment de pratiquer l'expropriation. Avant de mettre en distribution les territoires conquis, elle avait soin d'y exécuter les travaux publics nécessaires ; c'est ainsi que les routes s'avançaient avec la conquête, c'est ainsi que lors de la fondation d'une colonie, on avait soin, avant le partage opéré entre les colons, de faire la part du domaine public : « Au centre de la colonie, s'élevait la forteresse, futur rempart de Rome (Cic., *Rullus*, II, 27) ; on faisait la part des pâturages publics où les colons enverraient paître leurs bestiaux, en payant une redevance à la cité (Frontin, *De controversiis*, édit. Lachmann, p. 15), et des champs affectés au service des temples et des dieux ; enfin, on mesurait les terres et on les divisait en lots » (*Histoire des locations perpétuelles et des baux à longue durée*, p. 98, Garsonnet).

Sous l'empire, grâce au *dominium* qu'il s'était réservé sur le sol provincial, l'Etat put reprendre à son gré les terres aux mains de leurs possesseurs. Un texte

du Digeste nous donne une application de ce droit de l'Etat.

La loi 11, au titre *De evictionibus*, nous présente l'espèce suivante : Des fonds ont été achetés en Germanie, sur les confins de l'empire. Après la vente, avant le paiement intégral du prix, ces fonds sont distribués à des vétérans. Le vendeur demande le paiement du prix, l'acheteur résiste, prétendant que son vendeur doit le garantir de l'éviction qu'il a subie. Le vendeur obtint gain de cause, parce qu'il ne doit pas garantie de l'éviction lorsqu'elle est postérieure à la vente et ne procède pas de son fait personnel.

Dans cette hypothèse, l'Etat paraît bien avoir exercé son droit de propriétaire sans tenir compte des droits du possesseur. Nous ne voulons pas conclure de là que l'Etat fut toujours injuste, qu'il dépouilla toujours les possesseurs sans leur accorder en retour de compensation; mais il est certain que les possesseurs ne purent réclamer contre l'arbitraire, qu'ils durent subir l'expropriation quand il plut à l'Etat de la pratiquer, et qu'ils durent accepter aussi le dédommagement qu'il voulut bien leur attribuer.

SECTION III

DE L'EXPROPRIATION POUR CAUSE D'UTILITÉ PUBLIQUE DES FONDS ITALIQUES

Les Romains ont-ils connu et pratiqué l'expropria-

tion? question douteuse, sur laquelle trois opinions principales ont été soutenues.

1° Suivant M. de Serrigny (*Droit public et administratif romain*, tome II), le principe de l'expropriation pour cause d'utilité publique, existait en droit romain, mais ce principe, non réglé par la constitution et les lois, s'exerçait arbitrairement. C'est ce système que le commentateur du Code Theodosien, le savant Godefroy, admettait aussi : « Privatorum scilicet loca, ædificia publici operis causa sæpe olim jure occupabantur, neque enim extorquere possessoribus proxima operibus publicis mos fuit. Vel enim immunitas quædam iis invicem tribuebatur, vel pretium competens pro his de publicis præstabatur, vel denique permutatio quædam cum privatis instituebatur. Et hac quidem lege ad absolvendum porticum Thermarum Honorianarum Constantinopoli pro possessionibus privatorum occupatis, vetus *basilica*, hac Theodosii junioris lege conceditur. » (Code Theodosien, sous la loi 50, *De operibus publicis*).

2° Suivant un second système, sagement développé par M. de Fresquet, la législation romaine a reconnu et appliqué les règles de notre loi moderne sur l'expropriation. La *plena in re potestas* pouvait être enlevée à quelqu'un pour cause d'utilité publique ; le propriétaire dépossédé recevait ordinairement une indemnité calculée judiciairement. Cette indemnité, le plus

souvent fixée en argent, était payée préalablement à la dépossession.

3° D'après Proudhon (*Domaine public*, II, p. 198), chez les Romains, l'expropriation pour cause d'utilité publique était inconnue; le refus d'un particulier limitait la puissance de l'Etat. Soit par oubli, soit à dessein, la volonté de tous était obligée de fléchir devant la volonté d'un seul citoyen.

Cette opinion a été reprise par M. Bauny de Récy, qui est toutefois moins absolu. Il reconnaît, que parfois il y eut des cas de dépossession forcée; mais ces hypothèses ne furent que des abus de pouvoir et non l'application d'un principe.

De ces trois systèmes, c'est celui de M. de Serigny qui nous paraît le plus conforme à l'esprit des institutions romaines et aux textes qui ont trait à l'expropriation.

Les historiens de la République et de l'Empire mentionnent dans leurs écrits l'exécution, à toutes les époques, de travaux publics importants (Tite-Live, liv. XXXIV, chap. xvi; liv. XXXIX, chap. XLIV; Suétone, *Cæsar*, 44; Octave, 29; Caligula, 21; Claude, 20; Néron, 31; Vespasien, 9; Domitien, 5). Des propriétés privées furent certainement sacrifiées pour l'exécution de ces travaux.

Ce sacrifice fut-il toujours volontaire de la part des propriétaires, ne put-il jamais être imposé par l'Etat? Si l'Etat eut le droit d'exproprier les particuliers,

ceux-ci furent-ils garantis contre l'exercice arbitraire de ce droit? furent-ils assurés par des règles bien précises de recevoir une indemnité en dédommagement de la perte de leur propriété?

Nous allons essayer de trancher ces diverses questions, en exposant le système auquel nous avons adhéré après M. de Serrigny ; nous exposerons ensuite les principaux arguments des systèmes de MM. de Fresquet et de Recy.

Nous pensons que l'Etat eut le droit à toutes les époques d'exproprier les particuliers. Nous croyons avoir établi en principe ce droit de l'Etat. Nous savons que la toute-puissance reconnue au pouvoir social n'avait pas de limite ; nous avons vu comment cette toute-puissance s'exerçait en matière de confiscation où de simples magistrats enlevaient aux citoyens leur patrimoine ; nous avons enfin constaté que la constitution de la propriété quiritaire ne la protégeait pas contre cette omnipotence que nous avons reconnue à l'Etat.

Nous pensons également que jamais une législation précise n'a assuré, en droit romain, le respect de la propriété contre la souveraineté absolue de l'Etat.

Ces diverses propositions, conformes à l'esprit du droit public romain, sont confirmées par plusieurs textes.

Nous trouvons dans un passage du traité *De officiis* de Cicéron, une application de l'expropriation sous la République. — L'auteur nous parle des réticences de mauvaise foi. Il nous dit que la personne qui vend son

bien en cachant le vice dont il est affecté est coupable. Dans l'espèce qu'il nous cite, le bien a été frappé d'expropriation et le vendeur a caché à l'acheteur cette cause d'éviction : « Ac de jure quidem prædiorum, sancitum est apud nos jure civili, ut in his vendendis vitia dicerentur quæ nota essent venditori. Nam quum, ex duodecim tabulis, satis esset ea præstari quæ essent lingua nuncupata, quæ qui infitiatus esset dupli pœnam subiret, a jureconsultis etiam reticentiæ pœna est constituta. Quidquid enim esset in prædio vitii, id statuerunt, si venditor sciret, nisi nominatim dictum esset, præstari oportere. Ut quum in arce augurium augures acturi essent, jussissent que T. Claudium Centumalum, qui ædes in monte Cœlio habebat, demoliri ea quorum altitudo officeret auspiciis, Claudius proscripsit iusulam, vendidit : emit P. Calpurnius Lanarius. Huic ab auguribus illud idem denuntiatum est. Itaque Calpurnius quum demolitus esset, cognosset que Claudium ædes postea proscripsisse quam esset ab auguribus demoliri jussus, arbitrum illum adegit, quidquid sibi dare, facere oporteret ex fide bona. M. Cato sententiam dixit, hujus nostri Catonit pater. Ut enim ceteri ex paribus, sic qui lumen illud progenuit, ex filio est nominandus. Is igitur judex ita pronuntiavit : quum in venundando rem eam scisset et non pronuntiasset emptori damnum præstari oportere. » (*De officiis*, III, 16).

Dans cette espèce, que rapporte Cicéron, le simple particulier a dû céder devant l'ordre des augures ; l'auteur ne s'élève pas contre cet ordre, il le considère comme légitime.

On peut soutenir à la rigueur que le propriétaire contraint de démolir a dû recevoir une indemnité. Cela est possible. L'acheteur, recevant une indemnité, conservait le droit d'exercer contre son vendeur l'action *empti*, une action de bonne foi. Ce qu'il est important de signaler, c'est le droit que Cicéron reconnaît à l'augure d'ordonner la démolition de l'édifice qui gêne ses observations et la nécessité de céder devant cet ordre qui s'impose au propriétaire (1).

Il nous semble qu'une consécration régulière pouvait aussi vouer au culte des dieux les biens des particuliers. Cicéron obtint gain de cause dans le procès qu'il soutint *pro domo sua* probablement parce que la consécration qui avait été faite par Clodius n'avait pas été régulière. Une ancienne loi rendue sur la pro-

(1) M. Garsonnet, *loco citato*, p. 64, note 4, suppose que le mont Cœlius a pu rester, comme l'Aventin, et plus longtemps que lui, propriété publique. Cela nous semble peu probable. C'est en l'an 300 que le tribun Icilius obtint que l'Aventin fût assigné à la plèbe. Il faudrait que le mont Cœlius n'eût été mis en distribution que trois siècles après le mont Aventin, puisque c'est le père de Caton, contemporain de Cicéron, qui jugea l'affaire que rappelle le *de officiis*.

position d'un tribun L. Papirius défendait, selon Cicéron, *ædes, terram, aram injussu populi consecrari*. Cette loi ne s'expliquait pas sur les biens pouvant être consacrés; suivant l'orateur, il ne pouvait être question de consacrer les biens des citoyens *indemnati* : « Neque tuen hoc ille Q. Papirius, qui hanc legem rogavit, sensit, neque suspicatus est fore periculum, ne domicilia aut possessiones indemnatorum civium consecrarentur. » Plus loin, cependant, il admet qu'on peut soutenir que cette loi s'applique aux particuliers : *Quæ si tu arbitraris de nostris ædibus atque agris scripta esse, non repugno* (XLIX. *Pro domo*). Dans la suite de son plaidoyer, Cicéron s'attache à soutenir que la *consecratio* n'avait pas été autorisée par une loi, qu'elle n'avait pas été faite suivant les rites des pontifes.

La remarque suivante confirme selon nous cette seconde interprétation. Si la consécration ne s'était pas entendue des biens des particuliers, le décret de rappel qui restituait Cicéron contre l'arrêt d'exil dont Clodius l'avait frappé, aurait suffi à le réintégrer dans ses biens, d'autant plus que la loi de rappel votée sur la proposition de Lentulus, semblait ne pas tenir compte de l'arrêt d'exil : « Nam non est ita latum ut mihi Romam venire liceret, sed ut venirem ; non enim voluisti id, quod licebat, ferre ut liceret, sed me ita esse in re publica magis ut arcessitus imperio populi Romani viderer quam ad administrandam civitatem restitus *Pro domo*, caput xxvii). Malgré cette loi, le Sénat

renvoya Cicéron devant le collège des pontifes qui dut statuer sur la légitimité de la consécration « Eodem que consilio M. Bibuli, fortissimi viri senatus sententiam secutus est ut vos de mea domo statueretis, non quo dubitaret quin ab isto, nihil legibus, nihil religionibus, nihil jure esset actum, sed ne quis oriretur aliquando in tanta ubertate improbrum, qui in meis ædibus aliquam religionem residere diceret » (*Eodem*, cap. XXVI).

Dans son traité, *De aquæductibus urbis Romæ*, Frontinus nous parle d'un sénatus-consulte rendu en l'an de Rome 741 qui prescrivait de laisser libre à l'avenir, autour des aqueducs, un espace de quinze pieds dans la campagne et de cinq dans la ville : « Posset hoc senatusconsultum æquissimum videri, etiam si ex rei tantum publicæ utilitate ea spatia vindicarentur; multo magis, cum majores nostri, admirabili æquitate, ne ea quidem eripuerent privatis, quæ ad modum publicum pertinebant. Sed quum æquas perducerent, si difficilior possessor in parte vendenda fuerat, pro toto agro pecuniam intulerunt et post determinata necessaria loca, rursus eum agrum vendiderunt, ut in suis finibus proprium jus tam respublica, quam privata haberent. »

Si on donne à ce texte son interprétation naturelle, n'y voit-on pas le droit pour l'État, d'exproprier les particuliers, reconnu et attesté comme légitime.

Nous trouvons une disposition analogue à celle du sénatus-consulte dont parle Frontin dans l'édit rendu

par Auguste, sur l'aqueduc de Venafrum (Giraud, *Enchiridion*, page 643) : « Per omnem fundum dextra sinistra que circa eum rivum circa que opera, quæ ejus aquæ ducendæ causa facta sunt, octo pedes agrum vacuum esse placet. »

La loi de la colonie de Genetiva, de l'an 710 de Rome autorise, les duumvirs à faire passer les aqueducs par les propriétés privées, à l'exception toutefois des propriétés bâties (1).

XCVIII. « Quæ aquæ publicæ in oppido coloniæ Genetivæ adducentur, duoviri qui tum erunt, ad decuriones, cum duæ partes aderunt, referto per quos agros aquam ducere liceat. Qua pars major decurionum, qui tum aderunt, duci decreverint, dum ne per id ædificium, quod non ejus rei causa factum sit, aqua ducatur, per eos agros aquam ducere jus potestas que esto, neve quis facito, quominus ita aqua ducatur. » (*Les Bronzes d'Osuna*, par M. Ch. Giraud.)

(1) Les anciens tenaient beaucoup à la conservation des constructions. La même loi Julia Genetiva contenait la disposition suivante (LXXV) : « Ne quis in oppido coloniæ Juliæ « ædificium detegito, neve demolito, neve disturbato nisi si « prædes duovirum arbitrato dederit, se reædificaturum, « aut nisi decuriones decreverint, dum ne minus quinquaginta adsint quum ea res consulatur. Si quis adversus ea « fecerit, quanti ea res erit, tantam pecuniam colonis coloniæ « genetivæ dare damnas esto; ejusque cui volet petitio pecuniæ ex hac lege esto » (Giraud, *Nouveaux bronzes d'Osuna*).

Sous l'empire, il ne nous serait pas difficile de multiplier les citations de textes statuant sur l'expropriation. Nous nous bornerons à reproduire un fragment d'Ulpien formant le § 1 de la loi 15 au Digeste *De rei vindicatione*, deux constitutions insérées au Code Théodosien et une novelle de Justinien. On voit par ces textes que l'autorité publique pratique l'expropriation, comme un droit incontestable, inhérent à sa toute-puissance. Le fragment de la loi 15 est ainsi conçu : « Item si forte ager fuit qui petitus est et militibus assignatus est, modico honoris gratia possessori dato, an hoc restituere debeat ? Et puto præstaturum. »

La première des Constitutions que nous rapportons forme la loi 50 du titre *De operibus publicis* au Code Théodosien ; elle est ainsi conçue : « Opus cæptum extruatur et porticus Thermae Honorianas præcurrat acie columnarum ; cuius decus tantum est, ut privata juste negligeretur paulisper utilitas : sed ne census sui, quisquam intercepta lucra deploret, sed e contrario cum pulchritudine civitatis etiam fortunas suas auctas esse lætetur, pro loco quod quisque possederat superædificandi licentiam habeat ; nam in locum privati ædificii quod in usum publicum translatus est, occupationem basilicæ vetustæ jubemus succedere ; ut contractus quidam et permutatio facta videatur, cum dominus qui suum dederat civitati pro eo habiturus sit ex publico quod inconcusso robore et ipse habere et quibus velit tradere habebit liberam facultatem. »

La loi 51 au même titre est tout aussi formelle :
« *Turres novi muri, qui ad munitionem splendidissimæ urbis extractus est, completo opere præcipimus eorum usui deputari per quorum terras idem murus studio ac provisione magnitudinis ex nostræ serenitatis arbitrio celebratur. Eadem lege in perpetuum et conditione servanda ut annis singulis hi, vel ad quorum jura terrulæ demigraverint earum instaurationem proprio sumptu sibimet intelligant procurandam, earum que usu publico beneficio patientes, curam reparationis ac sollicitudinem ad se non ambigant pertinere ita enim et splendor operis, et civitatis munitio cum privatorum usu et utilitate servabitur.* »

Le dernier texte que nous voulons citer nous paraît décisif; c'est une novelle de Justinien qui déclare inaliénables les immeubles appartenant aux établissements ecclésiastiques. Il est fait exception au principe de l'inaliénabilité au cas d'expropriation pour cause d'utilité publique. Novelle 7, chap. II, tit. I, § 1 : « *Sinimus igitur imperio si qua communis commoditas est, et ad utilitatem reipublicæ respiciens et possessionem exigens talis alicujus rei immobilis qualem proposuimus : hoc ei a sanctissimis ecclesiis, et reliquis venerabilibus domibus, et collegiis percipere licere, undique sacris domibus indemnitate servata, et recompensanda re eis ab eo, qui percipit æqua aut etiam majore quam data est. Quid enim causetur imperator, ne meliora det ? Cui plurima Deus dedit habere, et multorum*

dominum esse et facile dare, et maxime in sancissimis ecclesiis in quibus optima mensura est donatarum rerum eis immensitas. »

Devant tous ces témoignages, il nous paraît impossible de méconnaître que le droit d'exproprier inhérent au pouvoir absolu de l'autorité publique, ait été exercé comme un droit incontesté.

Il ressort également, de textes que nous avons cités, que ce droit s'exerça arbitrairement, que jamais une législation précise, ou tout au moins une procédure régulièrement suivie, ne vint limiter le droit de l'État dans la juste mesure où l'utilité publique justifie le sacrifice imposé aux particuliers.

Quant à l'indemnité, le droit des particuliers ne fut pas mieux protégé. Nous ne soutiendrons pas que fort souvent les particuliers ont été gratuitement dépouillés; nous croyons au contraire que les spoliations furent rares; il importait, en effet, à une autorité despotique de se montrer généreuse dans le règlement des indemnités dues aux propriétaires; cette générosité faisait pardonner d'autres injustices; mais ce qu'il importe de remarquer, c'est que le particulier devait accepter l'indemnité qui lui était imposée. Les lois 50 et 51 du Code Théodosien en font foi; l'autorité publique fixe à son gré l'indemnité : « In locum privati ædificii quod in usum publicum translatum est occupacionem basilicæ vetustæ *jubemus* succedere » porte la loi 50; il est vrai que l'empereur voit dans cette rému-

nération imposée, un contrat : « Ut contractus quidam et permutatio facta videatur; » singulier contrat que celui où l'une des parties est obligée malgré elle !

De l'opinion de M. de Fresquet. Le savant professeur pense que le droit romain connu et appliqua les règles qui régissent l'expropriation dans notre droit moderne. Mais au début de la dissertation qu'il consacre au développement de son opinion, il nous met lui-même en garde contre cette opinion : « Chez nous, dit-il, et depuis quelques années seulement, il y a une législation précise sur ces matières; encore n'y est-on arrivé qu'après bien des tâtonnements. » C'est cette législation, dont l'élaboration a été si pénible chez nous, que M. de Fresquet retrouve, dans ses traits essentiels au moins, en droit romain; car, selon lui, la propriété pouvait être enlevée à quelqu'un : 1° pour cause d'utilité publique; 2° le propriétaire dépossédé recevait ordinairement une indemnité calculée judiciairement; 3° cette indemnité, le plus souvent fixée en argent, était payée préalablement à la dépossession.

Pour établir que la propriété n'était pas arbitrairement sacrifiée, M. de Fresquet cite un texte de Tacite où il est rapporté qu'une sorte d'enquête fut ouverte préalablement à l'exécution de travaux (*Annales*, liv. I. ch. LXXIX. *Auditæ municipiorum et coloniarum legationes*). On ne peut ériger en règle générale une mesure spéciale prise dans un cas déterminé. Tacite du reste,

dans d'autres passages de ses ouvrages, où il nous signale les travaux exécutés par les empereurs, de même, l'historien Suétone, ne mentionnent pas ces enquêtes.

Il est bien certain que les particuliers ne furent pas consultés par Néron lorsqu'il prit fantaisie à ce prince de construire son palais d'or⁽¹⁾.

Pour ce qui est du règlement de l'indemnité, les Constitutions du Code Théodosien que nous avons citées prouvent que les particuliers étaient livrés sans recours à la merci de l'autorité publique.

Nous empruntons à M. de Fresquet la citation d'un texte qu'il invoque pour soutenir que le propriétaire dépouillé était assuré de recevoir une équitable indemnité: « Pius Aurelius senator quæstus mole publicæ viæ, ductu que aquarum labefactas ædes suas, auxilium patrum invocabat. Resistentibus ærarii prætoribus, supervenit Cæsar pretium que ædium Aurelio tribuit (Tacite, *Annales*, liv. I, LXXV.) Si un sénateur ne pouvait obtenir justice que de César, il est très probable que les simples particuliers étaient fort mal protégés dans leurs droits.

(1) D'après Suétone et Tacite, la construction de ce palais fut une œuvre colossale (Tacite, XLII, liv. XV, *Annales*; Suétone, XXXI, Néron); d'immenses étendues de terrains furent occupées, et les vers suivants se répétaient alors à Rome :

« Roma domus fiet : Veios migrate Quirites

« Si non et Veios occupat ista domus. »

De l'opinion de M. Bauny de Récy.

M. Bauny de Récy, ne pouvant nier que les Romains aient pratiqué l'expropriation, voit dans tous les cas de dépossession forcée, autant d'abus de pouvoir. Cette explication ne nous paraît pas admissible. Les textes que nous avons cités nous présentent l'expropriation pratiquée par l'Etat comme un droit normal et régulier, qui ne présente rien ni d'exceptionnel, ni d'extraordinaire. D'autre part, s'il y avait eu dans les atteintes portées à la propriété privée, autant d'abus de pouvoir, comment expliquer que l'histoire n'ait enregistré aucune résistance de la part des particuliers.

Les empereurs romains ont exécuté de grands travaux ; des expropriations nombreuses ont été pratiquées dans des hypothèses où l'intérêt public engagé était fort contestable ; les historiens ne mentionnent pas de protestation de la part des propriétaires dépouillés ; aucune protestation ne pouvait être soulevée contre une autorité absolue qui pouvait disposer de la fortune des citoyens (1).

M. Bauny de Récy cite un passage de Tite-Live où

(1) Pline a fait de l'empereur un propriétaire universel (27, *Panegyrique de Trajan*) : « Cujus est quidquid est omnium, « tantum ipse quantum omnes habet. »

Un passage des Institutes nous montre comment Justinien et ses prédécesseurs entendaient l'application du droit privé dans leurs rapports avec les particuliers (liv. II, tit. VI, § 14, Institutes : « Edicto divi Marci cavetur eum qui a fisco rem

il est dit qu'un aqueduc ne put être exécuté grâce à la résistance d'un Licinus Crassus qui s'opposa à ce qu'on fît passer cet aqueduc par son fonds.

Ce texte isolé ne prouve rien contre le droit de l'Etat. Nous savons comment les travaux publics étaient exécutés sous la République. Le Sénat intervenait pour ordonner l'exécution des travaux publics et allouer les sommes nécessaires à cette exécution. Quant aux détails, aux tracés à suivre, aux propriétés à occuper, tout cela était la tâche du magistrat dont le pouvoir était en quelque sorte discrétionnaire (Frontinus, *De aquæductibus*, chap. vii).

On comprend qu'un particulier puissant ait résisté à ce magistrat, en critiquant le travail tel qu'il l'avait

« alienam emit, si post venditionem quinquennium præterierit, posse dominum rei per exceptionem repellere. Constitutio autem divæ memoriæ Zenonis bene prospexit iis, qui a fisco per venditionem aut donationem, vel alium titulum accipiunt aliquid, ut ipsi quidem securi statim fiant, et victores existant, sive experiantur, sive convenientur; adversus autem sacratissimum, ærarium usque ad quadriennium, liceat iis intendere, qui pro dominio vel hypotheca, earum rerum quæ alienatæ sunt, putaverint sibi quasdam competere actiones. Nostra autem divina constitutio, quam nuper promulgavimus, etiam de iis qui a nostra vel venerabilis Augustæ domo aliquid acceperint, hæc statuit, quæ in fiscalibus alienationibus præfata Zenoniana constitutione continentur » (Code Justinien, lois 2 et 3 liv. VII, tit. XXXVII).

conçu ; en cela il ne résistait point à l'acte du Sénat. En d'autres termes, ce n'est point contre le droit de l'Etat que cette résistance était dirigée, mais contre l'opportunité de son application, dans un cas particulier.

Il est un dernier argument sur lequel M. Bauny de Récy insiste : le silence des jurisconsultes classiques sur tout ce qui a trait à l'expropriation. Ce silence n'a rien qui doive surprendre ; les jurisconsultes ne pouvaient fixer les principes d'une législation qui n'existait pas ; ils n'avaient pas de règles à tracer alors que chaque hypothèse spéciale était soumise à la décision arbitraire de l'autorité publique. Ce n'est point la législation civile des Romains qui peut éclairer la question de l'expropriation ; on ne peut en effet juger le droit public de ce peuple d'après son droit civil.

Les Romains eurent sur certains points une loi civile parfaite qu'on a pu qualifier à bon droit de raison écrite. Cette législation, après avoir subi l'épreuve la plus décisive, à laquelle puissent être soumises les institutions humaines, celle des siècles, est encore vivante, mais ce droit ne réglait que les intérêts privés. « La propriété, écrit M. Benech, respectée de particulier à particulier, restait sans défense et sans garantie du côté des invasions qui venaient d'en haut ; dans un horizon donné, le droit était une vérité, dans l'autre il n'était que mensonge. » (*Respect des Romains pour la propriété*, t. XXXIII ; *Revue de législation et de jurisprudence*, année 1848).

DROIT FRANCAIS

ANCIEN DROIT

La législation de notre ancienne France est riche en documents sur le sujet qui nous occupe. Les actes de l'autorité royale, les coutumes, les écrits des légistes, les décisions des Parlements nous présentent la pratique courante de l'expropriation ; mais ces divers textes sont loin de former une législation uniforme, exempte d'arbitraire, reposant sur des principes nettement définis.

Ce n'est pas cependant que les principes de notre loi moderne aient été ignorés à cette époque : nous allons les voir affirmés par les légistes, reconnus même par le pouvoir royal ; si notre législation ancienne fut défectueuse, cela tint surtout au vice de la constitution politique : le caractère absolu du pouvoir social mettait à la discrétion des rois les droits de l'individu.

Des règles qui restreignent l'application de l'expro-

priation aux cas strictement limités dans lesquels l'utilité publique l'exige, qui prescrivent un dédommagement pour la perte de la propriété, supposent reconnue l'inviolabilité du droit du propriétaire; voici en quels termes un auteur du xiii^e siècle, Pierre de Fontaines, place au-dessus de l'autorité oppressive du seigneur le droit du vilain :

« Et sache bien ke selon Dieu, tu n'as mie pleine
« poeste seur ton vilain; donc se tu prends du sien,
« fors les droits et redevances ki te doit, tu les prens
« contre Dieu et seur le péril de l'âme, et comme ro-
« hieres (*Conseil à un ami*, ch. xxi). »

Déclaration remarquable, à une époque où les mots serf et vilain étaient presque synonymes (Guizot, *Histoire de la civilisation en France*, t. III, VIII^e leçon), et qui prouve bien que si on peut enlever à l'homme tous ses droits, il est quelque chose qu'on ne peut lui enlever, qu'il conserve toujours en lui-même : la conscience de ses droits.

L'inviolabilité du droit du propriétaire fut reconnue au moins théoriquement en matière d'expropriation : le soin avec lequel certains textes limitent l'exception est en effet l'attestation implicite du principe.

L'expropriation est autorisée pour la confection des chemins; elle ne l'est pas arbitrairement : quant un quemin, nous dit Beaumanoir, est si durement empiriés en aucuns lieux, qu'on ne le pot refere sans trop grand coust, il loist au souverain qu'il le face aler au

plus près du lieu où il estait et de cele meisme largeur dont il doit estre, en tele maniere que li damaces soient rendues à eix qui terre on prent por le quemin refere. Et li coust doivent être pris sor le common des marciassans qui le plus grand aisement ont du quemin (*Coutumes de Beauvoisis*, ch. xxv, art. 13).

En 1303, un acte de l'autorité royale, une ordonnance de Philippe-le-Bel, l'un de nos rois les moins scrupuleux, admet l'expropriation dans les termes suivants : « Possessores possessionum quas pro ecclesiis aut domibus ecclesiarum parochialium de novo fundandis aut ampliandis infra villas, non ad superfluitatem, sed a convenientem necessitatem, acquiri contingit, ad eas dimittendas pro justo pretio compelli debent » (*Ancien style du Parlement de Paris*, III, 43, § 47). La Constituante n'a pas limité d'une façon plus précise la faculté d'exproprier les particuliers qu'elle réserve à l'Etat.

La pratique fut loin de se conformer toujours à ces règles, les abus furent fréquents, nous le verrons par quelques exemples, mais auparavant nous devons signaler les garanties qui furent prises pour faire respecter le droit du propriétaire et assurer son dédommagement.

Dans le fonctionnement du gouvernement de notre ancienne France, les Parlements n'étaient pas seulement des cours de justice ; ils s'étaient attribué le rôle de législateurs, en soumettant à l'enregistrement les

actes du pouvoir royal, et en rendant des arrêts, des règlements ; dans le conflit entre les particuliers et les églises ou les villes poursuivant l'expropriation, nous les voyons, empiétant sur le domaine de l'administration, engager une procédure pour arriver à la constatation de l'utilité publique et se constituer juges de la légitimité de la dépossession dans le débat soulevé devant lui entre l'intérêt privé et l'intérêt social.

Nous pourrions citer bon nombre de ces arrêts d'expropriation rendus par les différents parlements de France, on les trouve rapportés dans tous les recueils anciens (*Vide Maynard*, liv. IV, ch. XLIII, n^{os} 6, 8 ; Louet, tome I, lettre A, sommaire VI, V^o *Aliénation forcée pour le bien public*). Nous nous bornerons à signaler deux de ces décisions parce qu'elles prouvent que l'intervention des Parlements en cette matière fut quelquefois salutaire et protectrice des droits des propriétaires.

La première de ces décisions fut rendue par le Parlement de Paris le 16 février 1632 dans l'espèce suivante :

Un sieur Jean Dubois était propriétaire d'une maison proche de l'église St-Gervais sa paroisse. Pour accéder directement à l'église, il avait fait pratiquer une porte derrière sa maison. Les marguilliers de St-Gervais prétendirent le faire condamner à vendre le droit qu'il avait de passer par cette porte, sous prétexte que cette issue était incommode pour le cloître de l'église. Le

droit était d'un médiocre intérêt, sans doute ; le parlement ne crut pas devoir le sacrifier indûment et la demande des marguilliers de St-Gervais fut rejetée (Louet, *loc. citato*).

Dans une autre hypothèse, l'utilité d'une expropriation ne paraissant pas suffisamment démontrée, un arrêt de 1738 ordonne une visite préalable des lieux (Louet, *ibidem*).

Ce rôle souverain des Parlements explique dans une certaine mesure, pourquoi l'enquête, cette garantie si précieuse de notre loi moderne, a été si rarement prescrite par les textes anciens.

La coutume de Bretagne exigeait cette enquête préalablement à l'expropriation en matière de voirie :

« Sed et transferendarum quoque viarum, facultas scriptis tribuitur, cum cuiquam nimium vicintæ sunt, et gratia apud principem pollet, non ante tamen *quam super commodo et incommodo inquisitum* sit; alioqui quantum libet utiliter fieri dicatur nemini cuiquam tantum juris est ut per se aut sine decreto judicis regii faciat (Coutume de Bretagne art. 55).

En 1783, à la veille de la Révolution, un arrêt du conseil (*Recueil des anciennes lois francaises d'Ysambert*, t. XXVII, p. 279), vint un peu tard porter remède à un abus que nous signalons plus bas, en faisant précéder d'une enquête l'expropriation nécessaire pour la confection des chemins.

Cet arrêt porte (art. 2): « Les ingénieurs des ponts

et chaussées ne pourront ouvrir aucune nouvelle route, que l'alignement qui en aura été approuvé sur le plan de l'avis de l'intendant de la province, n'ait été préalablement tracé par des piquets buttés en terre ou autres indications suffisantes, pour que les communautés qui seront dans le cas d'y travailler ainsi que les propriétaires ne puissent prétendre cause d'ignorance.

« (Art. 4). Les routes qui auront été tracées ainsi qu'il est dit ci-dessus ne pourront être ouvertes que six mois après la plantation desdits piquets, et dans le cas où il surviendrait pendant ledit délai quelques représentations soit sur la confection de la route, soit sur la direction, il y sera fait droit par sa Majesté sur l'avis du sieur intendant et commissaire départi ainsi qu'il appartiendra. »

La législation ancienne contenait certaines garanties contre l'abus des expropriations ; mais il manquait à ces garanties une application générale et permanente pour que la propriété fut partout et toujours sauvegardée.

Tous les actes relatifs à l'expropriation font mention du droit à une indemnité au profit du propriétaire dépouillé ; l'usurpation, en effet, ne peut s'afficher ouvertement, il faut qu'elle se dissimule.

Cette indemnité, beaucoup de textes la stipulent largement compensatoire.

Elle doit être préalable d'après une disposition commune à toutes les coutumes (Loysel, *Maximes coutu-*

mières, liv. II, tit. II, XXVII). L'estimation doit être faite par des personnes recommandables (*Statuts de Marseille*, liv. XII, chap. III). On va plus loin dans le ressort du Parlement d'Aix, en tenant compte du prix d'affection et en ajoutant un cinquième à la valeur réelle du bien.

Abordons maintenant l'examen de la pratique, et voyons si elle fut toujours fidèle à la déclaration de Philippe le Bel.

Aux XIII^e et XIV^e siècles, la prééminence de l'autorité royale ne s'était pas encore affirmée devant la féodalité parvenue à l'âge mûr ; aussi les seigneurs gouvernaient-ils leurs Etats en toute souveraineté ; c'est ainsi que nous les voyons ordonner l'exécution de travaux publics dans l'étendue de leurs domaines. En 1277, le comte de Ponthieu autorise l'expropriation nécessaire au creusement d'un canal. En 1347, Jean, duc de Normandie, fait exécuter des travaux de fortification autour de la ville d'Amiens.

De tels actes constituaient l'exercice légitime de la souveraineté ; les seigneurs eurent le droit qu'ils conservèrent, même après la centralisation du pouvoir sur la tête d'un monarque absolu, de dépouiller les particuliers, non plus au profit d'un intérêt général, mais en vue de leur agrément personnel. « Le seigneur de
« fief faisant construire étang ou garenne, y peut
« enclore les terres de ses sujets en les récompensant

« préalablement » (Loysel, *Maximes coutumières*, liv. II, tit. II, XXVI).

La disposition concernant les étangs se retrouve dans toutes les coutumes (Anjou, art. 89; Maine, art. 34; Tours, 37; Troyes, 180; Nivernais, ch. vvi, art. 4; La Marche, 310).

Loysel ne signale qu'une seule coutume, celle de Tours qui autorise l'expropriation pour l'établissement d'une garenne; cela tient peut-être à une ordonnance du roi Jean, rendue en 1355, qui prohibait tous accroissements de garennes anciennes et tous établissements de garennes nouvelles, pour l'excellente raison que cela empêchait le labourage.

Donner une explication d'un droit aussi exorbitant, nous paraît fort embarrassant. Guy Coquille, commentant la disposition de la coutume de Nivernais, relative aux étangs, s'en tirait de la façon suivante, qu'on peut trouver presque plaisante : « Ce qui est dit au « quatrième article est, expose-t-il, en faveur de l'utilité publique, parce que plus du tiers de l'an et de « jours maigres, qu'on ne mange point de chair, et « sur 365 jours il y a 146 jours maigres. — Ainsi, en « quelques autres cas, pour l'utilité publique, le bien « propre aux particuliers est pris. »

Nous ne pouvons nous résoudre à admettre la raison d'utilité publique invoquée par Coquille, et nous pensons que cette disposition n'est que la consécration

d'un abus qui a son principe dans l'autorité originai-
rement absolue du seigneur.

On ne peut méconnaître que la France ait été dotée
par ses rois, d'ouvrages importants et utiles; les tra-
vaux du canal du Midi suffiraient à illustrer un règne
moins brillant que celui de Louis XIV; mais l'intérêt
privé paya ces ouvrages au prix des plus lourds sacri-
fices.

Le pouvoir royal était placé trop haut pour diriger
et surveiller ses agents. Voici, d'après M. de Tocqueville
(*L'ancien régime et la Révolution*, p. 279, 5^e al.), com-
ment ceux-ci traitaient, au xviii^e siècle, la propriété
privée :

« Lorsque dans la seconde moitié du xviii^e siècle, le
« goût des travaux publics et en particulier des routes,
« commença à se répandre, le gouvernement ne fit
« pas difficulté de s'emparer de toutes les terres dont il
« avait besoin pour ses entreprises et de renverser les
« maisons qui les gênaient. La direction des ponts et
« chaussées était, dès lors, aussi éprise des beautés
« géométriques de la ligne droite, qu'on l'a vu depuis;
« elle évitait avec grand soin de suivre les chemins exis-
« tants pour peu qu'ils lui parussent un peu courbes, et
« plutôt que de faire un léger détour, elle coupait à
« travers mille héritages. Les propriétés ainsi dévas-
« tées ou détruites étaient toujours arbitrairement et
« tardivement payées et souvent ne l'étaient point du
« tout. »

Cet état de choses souleva de vives réclamations, à la suite desquelles fut rendu l'arrêt du conseil que nous rapportons plus haut.

C'est surtout en ce qui concerne le règlement des indemnités que les abus occasionnèrent de véritables iniquités.

Les travaux du canal de Briare commencés sous Henri IV avaient été momentanément suspendus ; ils furent repris sous Louis XIII, qui, par une déclaration de 1638, en confia l'exécution à des concessionnaires. L'art. 3 de cette déclaration dispose : « Et au cas « que ce qui est déjà fait audit canal se trouve construit « sur des fonds et héritages *qui n'aient pas été payés aux* « *propriétaires* d'iceux, lesdits concessionnaires lui en « paieront la valeur sans être tenus d'aucuns domma- « ges-intérêts envers les propriétaires pour le passé. » (*Anciennes lois françaises, Ysambert, XVI, 488*).

Ce texte nous montre comment la pratique appliquait la règle de l'indemnité préalable ; on peut soutenir que si les concessionnaires sont à l'abri d'un recours en dommages-intérêts, ce recours subsiste contre l'Etat ; nous constatons que la déclaration ne contenait pas à ce sujet de réserve expresse.

En 1668, l'agrandissement de l'enceinte fortifiée de la ville de Lille nécessita de nombreuses expropriations (*Revue de législation, 1872, p. 179*). M. R. Dareste a reconstitué la procédure qui fut alors suivie pour arriver à indemniser les propriétaires dépossédés : Cette

indemnité se fit attendre pendant plus de soixante ans ; c'est seulement le 30 avril 1729 que fut clos le procès-verbal de prise et d'estimation.

Enfin, ce qui montre bien que ces iniquités furent de tous les lieux et de toutes les époques, M. de Tocqueville (*loco citato*) rapporte que lorsque l'assemblée provinciale de la Basse-Normandie prit l'administration des mains de l'intendant, elle constata que toutes les terres expropriées depuis vingt ans pour la confection des chemins étaient encore dues. Ladette ainsi contractée et non encore acquittée dans ce petit coin de la France s'élevait, nous dit-il, à 250,000 livres. Le nombre des grands propriétaires atteints de cette manière était restreint ; mais le nombre des petits propriétaires lésés était grand, car déjà la terre était très divisée.

L'exposé de ces quelques faits nous permet de caractériser les dispositions de notre ancien droit sur l'expropriation ; elles furent arbitraires et mobiles ; le respect de la propriété fut quelquefois assuré, mais ce droit reçut de fréquentes atteintes ; il n'en pouvait être autrement sous un régime politique absolu.

Des règles fixes, stables, une loi protectrice de la propriété, suppose ce droit placé au-dessus du pouvoir social. Ériger le principe de l'inviolabilité de la propriété en principe constitutionnel, fonder cette législation précise et uniforme qui applique et développe ce principe, telle fut l'œuvre du législateur moderne.

DROIT NOUVEAU

Les Constitutions qui régirent la France pendant l'époque intermédiaire formulent toutes, sauf la Constitution consulaire, le principe de l'inviolabilité de la propriété; elles autorisent une dérogation à ce principe au cas de « nécessité publique. »

Les rédacteurs du Code civil, moins exigeants, crurent le sacrifice de la propriété suffisamment justifié par une mesure d'« utilité publique. »

Cette différence d'expressions importe peu suivant nous; il nous paraît impossible de donner de ces mots une définition qui supprime l'arbitraire dans l'application, et l'autorité publique ne serait pas moins à l'aise avec la formule des lois constitutionnelles qu'avec celle de l'art. 545 du Code civil. La véritable garantie de la propriété ne repose pas sur la définition théorique d'un mot, mais sur une loi générale de procédure prescrivant les règles à suivre pour arriver dans chaque cas

particulier à une constatation impartiale de l'utilité publique (1).

Pour atteindre un tel but, cette loi doit mettre en présence tous les intérêts opposés, assurer le respect de toutes les revendications légitimes, garantir au moyen d'un contrôle effectif et sûr l'exécution de ses prescriptions.

La procédure d'expropriation fut organisée législativement pour la première fois le 8 mars 1810. Cette loi, outre les modifications partielles qu'elle a subies, a été remaniée successivement le 7 juillet 1833, puis le 3 mai 1841.

Cette procédure comprend trois phrases principales.

La première, que les commentateurs ont nommée période administrative, trace les règles à suivre pour arriver à la constatation de l'utilité publique, fixe l'autorité compétente pour prononcer la déclaration de l'utilité publique ; la seconde est la période judiciaire ou d'expropriation ; la troisième a trait au règlement des

(1) M. Bauny de Récy (Thèse doctorat), est resté dans le vague en nous proposant la règle suivante :

Il faut, dit-il, que « l'entreprise » réponde à un de ces besoins auxquels l'Etat a le devoir de donner satisfaction, ensuite qu'on ne puisse pas raisonnablement l'exécuter sans toucher à la propriété (Thèse doctorat, 1872. Province).

indemnités par la juridiction spéciale organisée par la loi de 1833 : le jury.

Nous n'entreprendrons pas l'examen de la loi d'expropriation tout entière ; nous traiterons dans une première partie de notre travail, de la déclaration d'utilité publique, dans une seconde partie du jugement d'expropriation. Nous espérons montrer à ces deux points de vue que le principe de la séparation des pouvoirs « la première condition d'un gouvernement libre » (Constitution du 4 novembre 1848, art. 17), mal compris ou exagéré dans sa portée, a conduit le législateur à refuser aux particuliers certaines garanties parce qu'elles lui paraissaient porter atteinte à ce principe.

Notre sujet est limité à l'examen des règles concernant la déclaration d'utilité publique et aux dispositions relatives au jugement d'expropriation.

PREMIÈRE PARTIE

DE LA DÉCLARATION D'UTILITÉ PUBLIQUE

Il est inutile d'insister sur l'importance de la déclaration d'utilité publique; cet acte fixe le sort de la propriété privée et tranche véritablement le débat entre l'intérêt particulier et l'intérêt social; aussi convient-il de confier une décision de cette importance à une autorité dont l'impartialité et les lumières présentent les plus sûres garanties.

Nous allons examiner dans cette première partie quelles furent les autorités qui depuis la Révolution furent successivement investies de cette mission, quelles sont celles que notre législation actuelle charge de ce soin, nous nous demanderons ensuite quelle serait sur cette question la solution la plus conforme aux principes.

CHAPITRE PREMIER

HISTORIQUE ET LÉGISLATION ACTUELLE

Si la loi du 8 mars 1810 fut une œuvre salubre, c'est surtout parce qu'elle mit fin aux abus résultant des déclarations arbitraires d'utilité publique. On voyait des agents subalternes de l'administration mettre la main sur la propriété privée, en invoquant des raisons souvent imaginaires d'utilité publique. C'était bien à ce mal que Napoléon voulait porter remède, lorsque dans la fameuse note de Schœnbrunn, il exposait les motifs de la législation qu'il voulait fonder.

« On doit d'abord définir, quelles sont les formes qui constatent l'utilité publique. Il faudrait que ce fût un sénatus-consulte, une loi ou un décret délibéré en Conseil d'État. S'il prend fantaisie à un préfet d'augmenter la préfecture, la prison ou l'hôpital d'un jardin ou d'une aile, ce ne doit pas être une raison pour exproprier un citoyen, s'il n'y a d'ailleurs un décret qui déclare que cela est utile, et qu'en conséquence les propriétaires seront tenus de faire la cession de leurs propriétés moyennant les formes voulues par la loi » (Loché, t. IX, p. 665).

La loi du 8 mars 1810 fit droit aux réclamations que

l'empereur faisait entendre au nom des intérêts privés en réservant au pouvoir central le droit d'ordonner des travaux publics ou achats de terrains destinés à des objets d'utilité publique (art. 3, *Recueil des lois administratives françaises*, de MM. Vuatrin et Bathie, p. 1119).

Vingt-deux ans plus tard, la loi de finances du 21 avril 1832 fit intervenir le pouvoir législatif dans la déclaration d'utilité publique de tout travail important exécuté aux frais de l'État (*Recueil cité*, p. 1125). Une révolution importante s'était alors opérée dans la constitution politique de la France. La charte de 1830 en consacrant au profit du Parlement le droit d'amendement lui avait restitué la plénitude de son droit de discussion; l'examen et le contrôle des dépenses de l'État furent plus effectifs; la loi du 21 avril 1832 ne fut que la conséquence de la prérogative conquise par le pouvoir législatif.

Le 7 juillet 1833, une loi nouvelle est rendue sur l'expropriation pour cause d'utilité publique. L'article 3 de cette loi était ainsi conçu : « Tous grands travaux publics, routes royales, canaux, chemins de fer, canalisations de rivières, bassins et docks, entrepris par l'État ou par compagnies particulière, avec ou sans péage, avec ou sans subsides du Trésor, avec ou sans aliénation du domaine public, ne pourront être exécutés qu'en vertu d'une loi qui ne sera rendue qu'après une enquête administrative.

« Une ordonnance royale suffira pour autoriser l'exécution des routes, des canaux et chemins de fer d'embranchement de moins de 20,000 mètres de longueur, des ponts et de tous autres travaux de moindre importance. Ces enquêtes auront lieu dans les formes déterminées par un règlement d'administration publique. »

Ce texte fut réédité par la loi du 3 mai 1841 avec une légère modification ; une loi fut nécessaire pour autoriser l'exécution des travaux entrepris par les départements ou les communes. »

Le 25 décembre 1852, un sénatus-consulte interprétatif de la Constitution du 14 janvier de la même année fit retour aux dispositions en vigueur sous le premier empire en substituant toutefois les formes du règlement d'administration publique à celles du décret simple.

Ce texte porte (art. 4) : « Tous les grands travaux d'utilité publique, notamment ceux désignés par l'art. 10 de la loi du 21 avril 1832 et l'art. 3 de la loi du 3 mai 1841, toutes les entreprises d'intérêt général, sont ordonnés ou autorisés par décret de l'Empereur. Ces décrets sont rendus dans les formes prescrites pour les règlements d'administration publique. »

Néanmoins, si ces travaux et entreprises ont pour conditions des engagements ou des subsides du Trésor, le crédit devra être accordé ou l'engagement ratifié par une loi avant la mise à exécution.

Lorsqu'il s'agit de travaux exécutés pour le compte de l'État, et qui ne sont pas de nature à devenir l'objet de concessions, les crédits peuvent être ouverts en cas d'urgence, suivant les formes prescrites pour les crédits extraordinaires : ces crédits seront soumis au Corps législatif dans sa plus prochaine session.

La Constitution du 14 janvier 1852, après avoir reçu maintes modifications, fut rapportée le 21 mai 1870; et le 27 juillet suivant une loi nouvelle revint sur la disposition précitée du sénatus-consulte de 1852. Cette loi nous régit encore actuellement : elle est ainsi conçue :

Art. 1^{er}. — Tous grands travaux publics, routes impériales, canaux, chemins de fer, canalisation des rivières, bassins et docks entrepris par l'État ou par compagnies particulières, avec ou sans péage, avec ou sans subsides du Trésor, avec ou sans aliénation du domaine public, ne pourront être autorisés que par une loi rendue après une enquête administrative.

Un décret impérial, rendu en la forme des règlements d'administration publique et également précédé d'une enquête, pourra autoriser l'exécution des canaux et des chemins de fer d'embranchement de moins de vingt kilomètres de longueur, des lacunes et rectifications des routes impériales, des ponts et de tous autres travaux de moindre importance.

En aucun cas, les travaux dont la dépense doit être supportée en tout ou en partie par le Trésor, ne pourront être mis à exécution qu'en vertu de la loi qui crée

les voies ou moyens, ou d'un crédit préalablement inscrit à un des chapitres du budget.

Art. 2. — Il n'est rien innové, quant à présent, en ce qui touche l'autorisation et la déclaration d'utilité publique des travaux publics à la charge des départements et des communes.

A côté de ces différents textes statuant d'une façon générale sur les formes de la déclaration d'utilité publique, des règles spéciales ont été édictées relativement à certains travaux.

La loi du 21 mai 1836 sur les chemins vicinaux (article 16), a confié au préfet le droit de fixer et de reconnaître la largeur des chemins vicinaux, d'en ordonner l'ouverture et le redressement.

Nous n'avons pas à insister sur le mérite de cette loi : on ne peut lui faire grief d'avoir fait trop bon marché des droits des propriétaires ; le sacrifice exigé d'eux est quelquefois nul et toujours modique. et d'autre part cette procédure simplifiée a permis aux préfets mieux placés que le pouvoir central pour apprécier les véritables intérêts locaux d'ouvrir rapidement des voies de communication destinées à développer la richesse du pays. Une loi du 8 juin 1864, art. 2, est venue restreindre le droit du préfet en prescrivant de suivre les dispositions de la loi de 1841 lorsque l'occupation de *terrains bâtis* est nécessaire pour la confection des chemins vicinaux. Désormais, dans l'hypothèse prévue par

ce texte, un décret rendu après enquête, doit statuer sur la question d'utilité publique.

La loi du 10 août 1871 sur les conseils généraux a confié aux assemblées électives du département certaines attributions réservées autrefois aux préfets. Parmi ces attributions, figure le droit de déclarer l'utilité publique en matière de chemins vicinaux (art. 44 et 86). Cette loi fait une distinction entre les chemins vicinaux de grande communication ou d'intérêt commun d'une part, et les chemins vicinaux ordinaires d'autre part.

Au premier cas, le conseil général autorise les travaux; au second cas, c'est la commission départementale.

Les chemins de fer d'intérêt local ont été l'objet d'une réglementation spéciale. La loi du 12 juillet 1865 dispose que l'utilité publique pour la confection de ces chemins de fer est déclarée par un règlement d'administration publique.

Cette loi avait donné lieu à une difficulté, que ni la pratique, ni le législateur n'avaient pu trancher; il s'agissait de donner des chemins de fer d'intérêt local une définition qui servit de base à une distinction fixe et bien tranchée entre ces lignes secondaires et les lignes d'intérêt général. Toutes les définitions proposées furent insuffisantes et la difficulté renaissait dans chaque espèce particulière.

Aussi le législateur reconnaissant l'impossibilité de définir les chemins de fer d'intérêt local (Rapport de

M. Labiche au Sénat. *Officiel* du 8 décembre 1878), a-t-il par la loi du 11 juin 1880 (art. 2) exigé pour l'ouverture de ces voies de communication l'intervention du pouvoir législatif.

CHAPITRE II

DE L'AUTORITÉ COMPÉTENTE POUR PRONONCER LA DÉCLARATION D'UTILITÉ PUBLIQUE

Les textes actuellement en vigueur confient à des autorités diverses le soin de déclarer l'utilité publique en matière d'expropriation.

Le pouvoir législatif, le pouvoir exécutif, tantôt par un décret simple, tantôt par un règlement d'administration publique, les conseils généraux ou les commissions départementales sont appelés à statuer sur cette question (1). Dans le résumé historique que nous avons présenté, nous avons eu à signaler des retours successifs à des systèmes divers.

Ces revirements nombreux ont accompagné les

(1) Sous l'empire du sénatus-consulte de 1852 on a soutenu que *tous* les décrets ordonnant l'exécution de travaux devaient être rendus en la forme des règlements d'administration publique. Malgré les termes généraux du sénatus-consulte, le Conseil d'Etat a décidé qu'un règlement d'administration publique n'était nécessaire que dans les cas où d'après la loi de 1841, le pouvoir législatif devait intervenir (27 mars 1856. Recueil Lebon, 56, 227).

La loi du 27 juillet 1870 (art. 2) maintint la législation existante en ce qui touche la déclaration d'utilité publique des travaux à la charge des départements et des communes. En conséquence, un simple décret suffit aujourd'hui pour autoriser l'exécution de presque tous les travaux départementaux ou communaux.

changements qui se sont opérés dans la constitution politique, mais l'instabilité de la législation sur ce sujet tient aussi aux divergences existantes sur la question de savoir quels sont les véritables principes (Jouselin, tome I, 7^e édition, page 36).

Nous ne pensons pas que le système réglant uniformément pour tous les cas la déclaration d'utilité publique puisse être soutenu. Il est des travaux d'intérêt local qui doivent échapper à la procédure générale d'expropriation. Les formalités qui seraient exigées ne feraient qu'entraver l'exécution des travaux sans garantie pour les intérêts individuels.

On a critiqué à différentes reprises l'intervention du législateur dans la procédure d'expropriation.

Un avis du Conseil d'Etat du 18 août 1807, rapporté par Merlin (*Répertoire* au mot *loi*, § 4), formule ainsi les motifs de cette critique.

« La loi n'est autre chose qu'une règle commune aux citoyens; elle établit des principes généraux sur lesquels reposent leurs droits politiques et civils. Le point de savoir si la règle a été violée dans l'application au droit d'un particulier, est une simple question de fait : il s'agit alors d'exécuter la règle, et non d'en créer une nouvelle.

La société a intérêt à ce que le principe ne soit changé que par la même autorité qui l'a établi; l'intérêt social n'est point blessé par l'erreur, ni même par l'injustice, dans la décision du fait particulier;

c'est un préjudice individuel. Les lois les plus sages et les plus claires n'empêcheront jamais qu'il n'y ait des erreurs ou des injustices dans leur application. On a toujours regardé comme une garantie politique que la même autorité qui fait la loi ne soit pas chargée de l'exécuter. Il est d'ailleurs impossible que la loi intervienne avec sûreté et avec dignité : avec sûreté, parce que la question de fait dépend le plus souvent de connaissances locales, et que le Corps législatif n'est point organisé pour éclaircir et pour juger les questions de fait. Si l'on remonte aux diverses Constitutions qui ont régi la France, aucune d'elles n'a exigé l'intervention de la loi ; si l'on s'en rapporte à l'usage, jamais on n'a soumis au Corps législatif les expropriations ayant pour cause la voirie et les alignements, et on trouve à peine quelques exemples pour des expropriations déterminées par d'autres causes d'utilité publique. Le droit de propriété doit être regardé comme pleinement sauvegardé par le principe général que la loi a établi, que la loi pourrait changer, et par la régularité des formes, soit pour constater que l'utilité publique est réelle, soit pour fixer la valeur de l'objet consacré à cette utilité. »

Nous n'insisterons pas sur l'argument que l'avis tire des précédents.

En 1807, la législation sur l'expropriation était encore à fonder ; l'expropriation pour cause d'utilité publique n'avait pas encore été soumise à un régime

régulier et légal. La seule raison, vraiment digne d'attention, est celle tirée du principe de la séparation des pouvoirs; celle-là seule a été reprise et développée par M. Troplong à l'appui de la proposition qui devint le sénatus-consulte du 25 décembre 1852 (Lois et décrets. Collection Duvergier, année 1852, page 765).

A notre avis, l'opinion qui voit dans l'intervention du pouvoir législatif dans la procédure d'expropriation une violation du principe de la séparation des pouvoirs est le résultat d'une double erreur; elle donne à la loi un caractère trop élevé, et envisage la déclaration d'utilité publique à un point de vue trop étroit.

A prendre à la lettre la définition de la loi, présentée par l'avis de 1807, on risquerait fort d'enlever au pouvoir législatif l'une des attributions qui lui appartiennent pour le plus grand intérêt des particuliers : le vote de l'impôt.

D'autre part, la déclaration d'utilité publique n'offre pas seulement à résoudre une simple question de fait; elle ne place pas l'autorité publique vis-à-vis des propriétaires pris individuellement; celle-ci doit apprécier si le développement probable de la prospérité publique, résultant de l'exécution des travaux projetés, légitime suffisamment l'impôt *sui generis* que la société exige du particulier : l'expropriation. A ce point de vue, l'intervention du pouvoir législatif se justifie, suivant nous, comme pour l'établissement de l'impôt ordinaire. Sans doute, cet impôt n'atteint pas la masse des

contribuables ; mais s'il n'est exigé que d'un petit nombre de particuliers, il frappe plus fort ceux qu'il atteint qu'une contribution répartie sur tous.

Telle est, d'après nous, la véritable raison qui doit faire confier au pouvoir législatif le soin de déclarer l'utilité publique. C'est en vain qu'on voudrait tirer du principe de la séparation des pouvoirs ses conséquences extrêmes. Ce principe a été admis comme base de notre droit constitutionnel, comme une garantie des droits des particuliers (C. 1848, art. 19) ; c'est abuser de ce principe que de vouloir, en exagérant sa portée, diminuer les garanties dont il doit assurer le maintien.

D'ailleurs, le droit du pouvoir législatif se justifie par une raison particulière lorsqu'il s'agit de la création de travaux exécutés aux frais de l'Etat ; il n'est que trop juste que le pouvoir qui doit voter l'impôt puisse contrôler la dépense ; s'il s'agit au contraire de travaux publics entrepris par des concessionnaires, ne doit-on pas à la propriété privée la garantie d'une loi, alors que l'entreprise peut cacher derrière un faux semblant d'utilité publique, une spéculation.

On a élevé contre la législation sur l'expropriation un autre grief, non plus en invoquant les principes, mais en s'appuyant sur des considérations pratiques. La nécessité du recours au pouvoir législatif est une entrave à l'exécution de travaux qui réclament le plus souvent un prompt achèvement. Lors de la discussion de la loi du 27 juillet 1870, cette considération fut pré-

sentée devant le Sénat par un de ses membres ; ce sénateur, à l'appui de ses observations, cita fort malheureusement l'exemple de l'Angleterre, où les travaux publics s'exécutent promptement, sans songer qu'en ce pays une loi était toujours nécessaire pour autoriser les travaux (*Journal officiel* du 24 juillet 1870, p. 1321).

Si les travaux publics s'exécutent lentement en notre pays, cela tient moins aux nombreuses formalités dont la loi fait précéder leur exécution, qu'à la lenteur que l'administration met à accomplir ces formalités.

Nous trouvons à ce sujet une proposition de loi présentée le 25 mars 1882 par MM. Chesneau et Labuze, qui tend à modifier la loi du 11 juin 1880, sur les chemins de fer d'intérêt local.

Le rapport présenté à l'appui de ce projet, constate que le sort des chemins de fer est complètement livré à l'arbitraire ministériel :

« En effet, la loi ne spécifie pas le délai dans lequel le ministre devra saisir les Chambres des projets arrêtés par les départements et pour lesquels l'utilité publique et l'autorisation d'exécuter auront été demandés.

Cette situation est d'autant plus grave, lorsqu'il s'agit de la confection des chemins de fer d'intérêt local, que les conseils généraux doivent aux termes de l'art. 2 de la loi de 1880, régler la direction des chemins, le mode et les conditions de leur construction,

ainsi que les traités et les dispositions nécessaires pour en assurer l'exploitation.

Qu'arrive-t-il dans ces circonstances? Les conseils généraux prennent des engagements que les retards apportés à la déclaration d'utilité publique, les empêchent d'exécuter; les concessionnaires se plaignent de la situation fâcheuse qui leur est ainsi faite. »

Pour remédier à cet état de choses, MM. Chesneau et Labuze proposent d'exiger que le ministre des travaux publics donne au préfet récépissé du projet arrêté par le conseil général. Ils lui imposent également des délais pour soumettre le projet au pouvoir législatif (art. 2 du projet de loi).

Ce projet de réforme, outre qu'il est spécial aux chemins de fer d'intérêt local est, à un autre égard, incomplet; la loi présentée, dépourvue de sanction, permet de constater la lenteur ministérielle sans y remédier efficacement.

DU DROIT DE DÉCLARER L'UTILITÉ PUBLIQUE, CONFIE AUX CONSEILS GÉNÉRAUX

La loi du 10 août 1871 (art. 44), nous l'avons vu, a confié aux conseils généraux le droit de déclarer l'utilité publique que la loi de 1836 réservait aux préfets. Le projet de la commission allait beaucoup plus loin (Lois et décrets Duvergier, année 1871, p. 194).

Le conseil général devait prononcer la déclaration d'utilité publique des routes départementales, des chemins vicinaux de grande communication et des autres travaux à exécuter sur les fonds du département, excepté les chemins de fer d'intérêt local. Il devait prononcer également la déclaration d'utilité publique des chemins vicinaux ordinaires lorsqu'il y avait lieu d'exproprier des terrains bâtis.

Le ministre de l'intérieur, pour écarter ce projet, donnait une raison qui, selon nous, prouvait trop : « Sans doute, disait-il, vous qui êtes le pouvoir souverain, vous pouvez le déléguer au chef du pouvoir exécutif dans certaines circonstances, et dans d'autres aux préfets ; mais si vous le laissez au conseil général, vous ne le déléguez pas, vous l'aliénez ; vous le donnez à une assemblée élective qui ne procède pas de vous ; il est de la plus haute importance que vous ne touchiez pas à ce grand principe protecteur qui a été établi dans la loi de 1841 (Duvergier, *loco citato*). »

S'il en est ainsi, il fallait supprimer complètement l'article du projet ; on l'a cependant maintenu en ce qui concerne les chemins vicinaux.

Nous pensons d'ailleurs que le pouvoir législatif n'aliène pas plus ce droit lorsqu'il le confie au conseil électif du département que lorsqu'il le remet au pouvoir exécutif. — Les assemblées législatives sont bien, il est vrai, nées de l'élection comme les conseils du département ; les attributions de ces différents corps

sont essentiellement différentes; malgré son origine, le conseil du département est et demeure corps administratif; les Assemblées législatives sont des corps politiques et peuvent toujours, en leur qualité de législateurs, faire et refaire la loi sans que l'exercice de ce droit puisse jamais aboutir à une abdication du droit lui-même.

Si la déclaration d'utilité publique pour la confection des chemins vicinaux doit être confiée aux autorités locales, c'est, nous l'avons dit déjà, parce que ces autorités sont mieux placées qu'un pouvoir plus élevé pour apprécier le mérite de l'entreprise. Mais lorsque des travaux intéressent un département tout entier, il nous semble que l'examen du pouvoir législatif peut efficacement se produire.

La loi de 1871 n'a délégué aux conseils généraux que dans une mesure limitée le droit d'imposer le département (art. 41). Une limitation semblable n'était-elle pas commandée pour l'exercice du droit d'expropriation?

DEUXIÈME PARTIE

PÉRIODE JUDICIAIRE OU D'EXPROPRIATION

HISTORIQUE

La Constituante développait ainsi dans la loi sur l'organisation judiciaire le principe de la séparation des pouvoirs, base du droit public nouveau :

« Les fonctions judiciaires sont distinctes et demeureront toujours séparées des fonctions administratives. Les juges ne pourront, à peine de forfaiture, troubler de quelque manière que ce soit les opérations des corps administratifs, ni citer devant eux les administrateurs pour raison de leurs fonctions » (16-24 août 1790, art. 13, titre II). »

A tort ou à raison (1), le législateur croyant être

(1) La séparation des pouvoirs d'après l'histoire et le droit constitutionnel comparé (Fuzier Herman, page 297).

fidèle à cette disposition, enleva à l'autorité judiciaire la connaissance de certaines affaires contentieuses dans lesquelles l'administration lui parut particulièrement engagée. La loi du 28 pluviôse de l'an VIII énumérant les causes soumises à la juridiction spéciale des conseils de préfecture y avait compris : « Les réclamations des particuliers concernant les torts et dommages procédant du fait personnel des entrepreneurs et non de l'administration ; les demandes et contestations concernant les indemnités dues aux particuliers à raison des terrains pris ou fouillés pour la confection des chemins, canaux et autres ouvrages publics. »

Ces deux dispositions par l'ampleur de leurs termes, attribuaient aux conseils de préfecture l'examen de toutes les difficultés soulevées à propos du règlement des indemnités dues pour expropriation.

Nous savons, d'autre part, qu'il n'existait relativement à la déclaration d'utilité publique aucune règle fixe qui préservât les particuliers contre l'arbitraire administratif.

La loi du 16 septembre 1807 maintint cette législation.

Le 8 mars 1810, une réforme fut opérée ; la discussion qui l'a préparée prouve que ses auteurs ont voulu la limiter aussi étroitement que possible. L'initiative libérale de Napoléon se heurta contre l'opposition d'amis plus soucieux que lui des prérogatives du pouvoir exécutif (Locré, t. IX, p. 665 et suiv.).

L'application tardive de la nouvelle loi montre bien aussi le peu de faveur qu'elle avait auprès de ceux qui l'avaient édictée. (Décret du 18 août 1810 portant que les décisions rendues par décrets antérieurs à la loi du 8 mars 1810, et prononçant explicitement ou implicitement des expropriations, recevront leur exécution selon la loi du 16 septembre 1807, sans qu'il soit besoin de recourir aux tribunaux. T. XVII, Duvergier. Malgré deux revisions successives, la loi sur l'expropriation conserva cette tache originelle et l'interprète pour fixer le sens de cette loi doit se tenir rigoureusement à son texte.

L'expropriation pour cause d'utilité publique s'opère par autorité de justice; telle est la disposition commune aux trois lois successivement rendues en matière d'expropriation.

Pour fixer le sens de cette formule, il faut déterminer l'étendue d'application de la loi, définir le mot expropriation, étudier le rôle de l'autorité judiciaire, examiner enfin quels sont les effets du jugement d'expropriation.

CHAPITRE PREMIER

ÉTENDUE D'APPLICATION DE LA LOI DU 3 MAI 1841

La formule de l'art. 1^{er} de la loi de 1841 n'est pas aussi large dans ses développements que dans ses termes. La loi sur l'expropriation ne s'applique pas à toute propriété ; il faut d'abord exclure de son application une catégorie de biens : les meubles.

Le commerce fournit spontanément à l'État comme aux particuliers des biens meubles de toute espèce ; il peut arriver pourtant qu'il y ait expropriation de biens de cette nature. Une loi du 3 juillet 1877, relative aux réquisitions, règle les cas dans lesquels l'autorité militaire peut exercer le droit de réquisition, la forme et les conditions de l'indemnité due aux particuliers.

A l'égard même des immeubles, l'application de la loi de 1841 n'est pas générale ; on rencontre nombre d'hypothèses dans lesquelles les particuliers sont expropriés sans que cette loi soit observée.

Nous ne parlons pas des dommages causés à la propriété privée en temps de guerre ; les mesures de salut public exceptionnellement prises dans ces circonstances dérogent au droit commun. En dehors même de cette hypothèse, certains textes permettent aux autorités administratives de s'emparer des propriétés

privées, sans observer les formalités de la loi d'expropriation.

Par exemple, la délimitation faite par l'autorité administrative de la mer et des cours d'eau navigables et flottables attribue au domaine public les terrains compris dans cette délimitation (Loi du 22 décembre 1789, section III, art. 2, décret du 21 février 1852). Les alignements régulièrement pris par l'administration réunissent au domaine public et soumettent aux règlements de police les propriétés privées (1) (art. 52 de la loi du 16 septembre 1807). En matière de chemins vicinaux, les arrêtés préfectoraux, portant reconnaissance et fixation de la largeur d'un chemin vicinal, attribuent définitivement au chemin le sol compris dans les limites qu'ils déterminent (art. 15 de la loi du 31 mai 1836).

(1) La jurisprudence écarte l'application de la loi du 16 septembre 1807 lorsque des terrains sont désignés, aux plans dont il est question dans l'art. 52 de cette loi, non plus pour l'élargissement d'une voie existante, mais pour l'ouverture d'une voie nouvelle, ou le prolongement d'une voie existante. Il faut, dans ces deux cas, procéder par voie d'expropriation (Ch réunies, arrêt du 24 novembre 1837).

CHAPITRE II

QU'EST-CE QUE L'EXPROPRIATION ?

La loi du 8 mars 1810 développait la règle consignée dans les différentes Constitutions de l'époque intermédiaire, reproduite en ces termes par le Code civil : « Nul ne peut être privé de sa propriété, si ce n'est pour cause d'utilité publique et moyennant une juste et préalable indemnité.

Il faut bien remarquer la place de ce texte au Code civil. L'art. 544 définissait ainsi la propriété : La propriété est le droit de jouir et de disposer des choses de la façon la plus absolue, pourvu qu'on n'en fasse pas un usage contraire aux lois et aux règlements.

Le texte suivant, l'art. 545, est celui que nous avons cité et qui pose le principe de l'inviolabilité du droit ainsi défini.

C'est de l'inviolabilité de la propriété, que le Code civil pose le principe ; c'est aussi ce même droit et ce droit seul que le législateur de 1810 entoure de garanties : « Le projet de loi, disait M. Riboud, dans son rapport au Corps législatif, a pour but de concilier l'intérêt général et l'intérêt particulier lorsque la remise de quelque propriété devient nécessaire pour l'utilité publique, et d'établir des règles justes, d'après lesquelles

la cession volontaire ou forcée doit être effectuée. En ce dernier cas, il s'agit d'opérer envers l'administration la transmission légale et authentique de cette propriété, c'est-à-dire d'en exproprier celui auquel elle appartient » (Locré, *loco citato*).

Les termes de ce rapport s'accordaient bien avec l'esprit timide des réformateurs de 1810.

La législation existante qui faisait échapper l'administration au contrôle d'une autorité différente leur paraissait assurer mieux le respect de principe de la séparation des pouvoirs; elle était plus favorable aussi à leurs tendances vers un régime politique absolu.

Aussi cette loi de 1810 est-elle une loi exceptionnelle, exorbitante du droit commun dans l'esprit de ses auteurs : Des mesures seront prises pour assurer le respect du droit de propriété; l'autorité judiciaire sera admise à les contrôler; cette loi protectrice est faite pour le propriétaire seul, pour tous autres le droit commun subsiste, l'administration conserve sa pleine autorité.

Le texte des trois lois de 1810, de 1833 et de 1841 ne laisse d'ailleurs aucun doute sur son sens étroit et restreint.

Les dispositions qui réglementent la procédure administrative qui doit aboutir à la déclaration d'utilité publique et à l'expropriation mettent toujours en face de l'administration les propriétaires, c'est pour eux seulement que des précautions ont été prises, que des

garanties sont assurées. Ce système n'est peut-être ni généreux ni libéral, mais nous croyons que c'est le seul légal, car, comme l'a fort bien dit M. Proudhon, « l'interprète ne doit pas étendre la dérogation au delà des cas dans lesquels elle est arrêtée. (Jousselin Delalleau, p. 96 et suiv. 5^e édition, Proudhon ; *Domaine public*, n° 837).

L'administration dans l'exécution de travaux publics peut faire subir à la propriété des atteintes plus ou moins profondes, depuis l'éviction totale jusqu'au dommage n'atteignant que momentanément le droit de jouissance du propriétaire. La loi de 1841 a-t-elle voulu protéger le droit de propriété dans ses attributs même secondaires, ou bien a-t-elle pris le mot propriété dans un sens plus étroit ?

Nous pensons qu'il faut à ce sujet faire une distinction. Il faut, suivant nous, étudier à part les règles préalables à l'expropriation (procédure administrative et jugement d'expropriation) et les règles concernant le règlement de l'indemnité. La loi de 1841 a été plus libérale dans cette seconde phase de la procédure que dans la première.

Pour que les formalités préalables à l'expropriation soient exigées, il faut qu'il y ait une mutation de propriété, une transmission complète et définitive de ce droit.

Il nous faut étudier de plus près maintenant les différentes évictions que l'autorité publique peut faire

subir aux droits privés pour examiner lesquelles constitueront de véritables expropriations.

De deux choses l'une suivant nous :

Où le droit du propriétaire est atteint dans la prérogative qui en est la manifestation suprême, le droit de disposer, et il faut se soumettre aux formalités prescrites par la loi de 1841 : ou ce droit subsiste quant à ce dernier avantage, quoique amoindri, paralysé même dans le droit de jouissance et les formalités préalables à l'expropriation disparaissent.

Nous omettons le cas où l'éviction se résout en une privation complète du droit de propriété.

Cette hypothèse tombe directement sous l'application de la loi.

Il peut se faire que les attributs de la propriété ne se réunissent pas sur la même tête. L'un peut avoir la nue propriété, l'autre la jouissance.

Nu-propriétaire. — Le nu-propriétaire est un propriétaire privé temporairement du droit de jouissance sur sa chose ; il conserve, outre certains avantages, le droit de disposer, aussi la loi civile (art. 543) n'a-t-elle pas classé la nue propriété à part dans l'énumération des droits qu'on peut avoir sur les biens. Le législateur confond le droit de nue propriété avec le droit de propriété lui-même.

La loi sur l'expropriation a confondu également les deux droits ; l'art. 21 de la loi de 1841 comprend sous l'expression de propriétaire celui qui n'a qu'un droit

de nue propriété. Cette loi prescrit au propriétaire de faire connaître dans un certain délai les indemnitaires dont elle donne l'énumération ; parmi eux se trouve l'usufruitier. L'injonction qu'elle adresse dans ce cas au propriétaire s'applique bien à un nu propriétaire.

Usufruitiers, usagers et intéressés ayant des droits de servitude ou d'hypothèque. — A l'égard de ces intéressés, il est une première hypothèse qui ne peut soulever aucune difficulté ; lorsqu'ils sont évincés avec le propriétaire, ils participent et profitent des garanties établies en faveur de celui-ci.

Mais supposons l'espèce assez rare où l'usufruitier, par exemple, est seul dépouillé, soit que le nu propriétaire ait traité à l'amiable avec l'administration, soit que celle-ci soit nantie depuis longtemps de la propriété.

Nous ne rechercherons pas quels sont, parmi les droits réels, ceux qui constituent des démembrements de la propriété ; nous ne soulèverons pas les discussions que cette recherche a suscitées en droit civil, parce que nous pensons que ces discussions sont étrangères au débat qui nous occupe (1). Il ne s'agit pas de définir l'usufruit et les autres démembrements de la propriété suivant le droit commun ; il s'agit de définir la propriété telle que l'entend la loi spéciale sur l'expropriation.

(1) Voyez M. Bauny de Récy, *op. cit.*, p. 132.

Nous savons, dans cette loi spéciale, quelle règle l'interprète doit suivre, nous savons qu'il faut donner au mot propriétaire un sens rigoureusement étroit.

En suivant cette interprétation, nous sommes obligé de considérer les formalités préalables à l'expropriation comme non applicables à tous intéressés autres que le propriétaire.

Du reste, l'art. 21 de la loi de 1841 prouve bien que ces formalités ne sont pas faites pour l'usufruitier et les autres intéressés de second ordre ; le texte prescrit au propriétaire de faire connaître à l'administration ces intéressés ; jusque là ils lui sont inconnus ; la procédure administrative qui a été suivie n'est pas faite pour eux.

Cette interprétation nous paraît de plus logique.

En effet, nous allons voir, lorsque le droit de jouissance est atteint non plus aux mains d'un usufruitier, mais aux mains du propriétaire lui-même, que la doctrine généralement admise écarte la loi spéciale.

La décision que nous venons de donner en ce qui concerne le droit de jouissance, démembrement de la propriété, s'applique à des droits de différente nature qu'on ne peut assimiler à un droit de propriété, tels sont les droits de l'emphytéote (1), du locataire, du

(1) Nous n'admettons pas, conformément à la doctrine de la jurisprudence, que l'emphytéose emporte décomposition de la propriété en domaine direct et domaine utile. (Chambre civile, cassation 26 avril 1853. Sirey 53, 1, 445.

concessionnaire de canaux et chemins de fer, le droit d'usage sur la pente des cours d'eau.

OCCUPATIONS TEMPORAIRES, INDÉFINIES,

DOMMAGES PERMANENTS

Le droit du propriétaire peut subir différentes atteintes sans aller jusqu'à l'expropriation. Les principales consistent: dans les occupations plus ou moins longues qui ne déplacent pas la propriété ; dans les dommages et dégradations matérielles commis sur la propriété; dans l'établissement ou la suppression de servitudes.

L'administration peut occuper plus ou moins longtemps les propriétés privées; cette occupation si prolongée soit-elle, ne constitue pas une expropriation (1),

(1) La loi de 1807 autorise l'administration à occuper temporairement les propriétés privées sans limiter la durée des occupations. Aussi le Conseil d'Etat a-t-il considéré comme simples dommages des occupations indéfinies d'une durée illimitée et incertaine, sur la déclaration par les autorités administratives que l'état de choses qui a nécessité l'occupation, n'est pas définitivement établi (Trib. des conflits, 17 juillet 1850; Rec. Lebon, 1850, page 689; Décret sur conflit du 14 septembre 1852; Rec. Lebon, 1852, page 422).

à moins qu'il n'apparaisse par des signes certains qu'il y a une véritable transmission de propriété (1).

A côté de ces occupations qui paralysent d'une façon complète, mais temporairement le droit de propriété, il est une série d'évictions qui restreignent définitivement le droit du propriétaire et qu'on peut grouper sous la qualification de dommages permanents.

Les garanties de la procédure administrative et du jugement d'expropriation ne peuvent s'appliquer à ces sortes de dommages ; soit que l'administration en surélevant la chaussée d'une rue, enfouisse une maison riveraine, soit qu'elle impose une servitude à la propriété voisine d'un ouvrage qu'elle établit, soit que l'administration supprime une servitude existant au profit d'un fonds, sans atteindre le fonds lui-même,

(1) La Cour de cassation a vu dans la prise de possession d'un terrain pour l'établissement d'un canal de rectification du lit d'une rivière, une occupation permanente présentant les caractères d'une véritable expropriation (Ch. civ. cass., 3 février 1851 ; Sirey, 51, 1, 190).

Le Conseil d'Etat a donné une décision analogue dans une hypothèse où l'autorité administrative avait fait ouvrir sur la propriété d'un particulier un fossé devant servir à l'écoulement des eaux d'une route départementale (6 déc. 1844 ; Lebon, 1844, page 619).

Dans ces deux espèces, la Cour de cassation et le Conseil d'Etat ont renvoyé devant le jury les particuliers pour la fixation de l'indemnité (*vide infra*, page 110).

dans tous ces cas on doit écarter l'application de la loi du 3 mai 1841 (1).

Le Conseil d'État donne cette solution, même lorsque par suite de l'exécution de travaux publics la destruction de constructions est nécessaire, la propriété du sol demeurant aux mains du propriétaire (Rec. Lebon, p. 223 ; C. d'État, 22 avril 1842).

Il ne s'agit plus alors d'un simple dommage, le droit du propriétaire est atteint dans sa manière d'être, dans sa substance même ; il y a une véritable expropriation.

Des lois spéciales ont reconnu l'exactitude de cette proposition en attribuant au jury la connaissance des indemnités dues pour suppression de constructions (17 juillet 1819, art. 13 ; 15 juillet 1845, art. 10 ; 22 juin 1854, art. 3) (2).

(1) La Cour de cassation a soutenu longtemps sur la question des dommages permanents un système différent de celui admis par le Conseil d'État.

La Cour s'est ralliée à l'opinion admise par le Conseil d'État, depuis les décisions du tribunal des conflits rendues en l'année 1850.

Voyez : 29 mars 1850 ; Lebon, 1850, page 321.

— 8 mai 1850 ; — — — 434.

- 3 juillet 1850 ; — — — 642.

Aujourd'hui, les deux juridictions sont d'accord, et ne considèrent plus les dommages permanents comme des expropriations.

(2) Si des constructions avaient été édifiées par un locataire sur un terrain loué, la démolition de ces constructions pourrait lui être imposée indépendamment de l'accomplissement

De la propriété du tréfond distincte de celle de la surface. — Nous considérons que les formalités prescrites par les titres I, II, III de la loi de 1841 sont applicables lorsque le tréfond constitue une propriété distincte de celle de la surface.

A l'égard des mines, l'art. 7 de la loi du 21 avril 1810 est formel : « L'acte de concession donne la propriété perpétuelle de la mine, laquelle est dès lors disponible et transmissible comme tous autres biens, et dont on ne peut être exproprié que dans les cas et selon les formes prescrites pour les autres propriétés, conformément au Code civil et au Code de procédure civile.

Les mêmes garanties doivent être reconnues aux propriétaires de carrières, alors même que l'administration ne s'emparerait pas de la surface.

Le Conseil d'État a décidé, dans le cas où un tunnel avait été creusé au travers d'une carrière en exploitation, que la juridiction administrative était incompétente pour apprécier l'indemnité, qu'il y avait par le fait de l'exécution du travail non pas simple dommage mais expropriation véritable (15 avril 1857. Lebon, année 1857, p. 273).

des formalités de la loi d'expropriation. Car, en admettant même que le droit du locataire sur ces constructions soit un droit réel, ce droit n'est que temporaire et il ne nous paraît pas qu'on puisse l'assimiler au droit de propriété (*Revue vratique*, t. XIV, page 174).

Nous pensons que le propriétaire de la carrière aurait pu s'opposer au percement du tunnel jusqu'à ce qu'il lui ait été justifié de l'accomplissement des formalités préalables à l'expropriation (V. *infra*, p. 113).

La décision que nous donnons ne serait point applicable s'il n'existait point de carrière en exploitation au moment de l'exécution du travail souterrain.

Le propriétaire de la surface n'éprouve alors qu'un simple dommage par suite de l'exécution du travail.

Le législateur de 1807 le pensait ainsi. L'art. 55 de la loi du 16 septembre 1807 autorise l'administration à pratiquer des fouilles sur les terrains des particuliers et à en extraire des matériaux pour la confection des routes et constructions publiques. Dans l'estimation de l'indemnité due aux particuliers, la loi ne tient compte aux propriétaires de la valeur des matériaux extraits, que s'il existe une carrière en exploitation au moment de l'occupation.

Règlement de l'indemnité. — Les formalités imposées à l'administration, le contrôle de l'autorité judiciaire n'ont été établis que dans l'intérêt du propriétaire ; la loi sur l'expropriation a été plus libérale pour ce qui concerne le règlement de l'indemnité, en confiant ce règlement à la même juridiction pour tous les intéressés propriétaires et autres.

La loi de 1841 n'est toutefois applicable qu'autant que le droit de l'intéressé autre que le propriétaire, est

cédé en même temps que le droit de propriété lui-même.

Si le sacrifice du droit d'un usufruitier, d'un locataire est exigé sans qu'il soit besoin d'obtenir la cession de la propriété elle-même, nous pensons que les règles de la loi de 1841 sur le règlement de l'indemnité ne sont pas plus applicables que celles relatives aux formalités préalables à l'expropriation.

M. Daffry de la Monnoye rapporte un avis du conseil d'État du 24 janvier 1849 dont les motifs sont contraires à cette doctrine (Lebon, année 1849, p. 528) :

« Considérant que la loi du 3 mai 1841, en consacrant le droit d'expropriation au profit de l'administration, n'a fait aucune distinction entre les intéressés à quelque titre que ce soit qui pourraient faire obstacle à ce que l'administration entrât dans la jouissance d'un immeuble ; que le titre IV de cette loi a au contraire déterminé une procédure uniforme pour le règlement des indemnités qui pourraient être dues aux propriétaires et à tous ceux qui auraient des droits d'usufruit d'usage, d'habitation sur l'immeuble ; qu'il en résulte que si l'administration est déjà propriétaire de l'immeuble dont un bail fait à un tiers ne lui permet pas de disposer, elle doit agir vis à vis de son locataire comme elle aurait agi vis-à-vis du propriétaire et des locataires dans le cas où elle n'aurait pas été elle-même propriétaire de l'immeuble ; considérant dès lors que la seule question à examiner est celle de savoir s'il y a utilité

publique à ce que la dépossession ait lieu. Que dans l'espèce toutes les formalités établies par la loi ont été remplies; que l'enquête et toutes les pièces produites démontrent l'utilité des travaux projetés. »

Le titre IV de la loi de 1841 a bien, il est vrai, déterminé une procédure uniforme pour le règlement des indemnités dues aux propriétaires et à tous autres intéressés, mais cette procédure n'est applicable, aux termes de la loi, que si l'éviction de ces intéressés se produit accessoirement à celle du propriétaire.

Nous ne tirons pas cependant de cette opinion cette conséquence extrême, savoir, que la juridiction établie par la loi de 1841 ne serait plus compétente si l'administration avait pu traiter amiablement avec les propriétaires.

Cette conséquence rigoureuse a été déduite dans une circulaire du ministre des travaux publics rapportée par M. Dufour (*Traité de l'expropriation pour cause d'utilité publique*, page 23); elle semble résulter aussi d'un décret sur conflit du 14 septembre 1852 (Lebon, année 1852, page 422) qui porte le considérant suivant :

« Attendu, que même dans le cas d'expropriation d'immeubles d'après la loi du 3 mai 1841, le règlement des indemnités dues aux locataires ne peut avoir lieu devant les tribunaux civils et le jury spécial *qu'accessoirement à celui des indemnités afférentes aux propriétaires expropriés.* »

Nous ne pensons pas que le droit pour les intéressés

secondaires énumérés dans l'art. 21 de la loi de 1841, de faire régler l'indemnité qui leur est due par le jury, puisse leur être enlevé par le fait du propriétaire composant avec l'administration.

Lorsque les travaux publics entraînent cession de la propriété, la loi attribue aux intéressés qui nous occupent un droit qui ne peut plus leur être enlevé par le fait du propriétaire.

D'ailleurs, et comme le dit fort bien M. Daffry de la Monnoye (2^e édition, tome I, page 281) : « Le traité amiable est, comme le serait le jugement d'expropriation lui-même, publié, affiché, inséré dans un journal, transcrit au bureau des hypothèques ; après que ces formalités ont été remplies, l'immeuble demeure affranchi de tous privilèges et hypothèques, de toutes actions réelles, en un mot, le traité amiable correspond pleinement dans la pensée du législateur au jugement d'expropriation qu'il dispense de rendre. Si la cession correspond ainsi au jugement quant aux effets produits en faveur de l'administration, elle y doit correspondre de même quant aux effets qu'elle produit en faveur des expropriés et à la détermination de la juridiction à laquelle il appartiendra de régler l'indemnité qui leur est due. »

Le traité amiable passé entre les propriétaires et l'administration laisse intacts les droits des autres indemnitaires, l'art. 19 *in fine* le constate formellement.

La loi sur l'expropriation n'a dérogé au droit commun des lois de pluviôse an VIII et de 1807, en ce qui concerne les évictions autres que les expropriations proprement dites qu'autant que le sort de ces évictions est lié à celui de la propriété.

Des lois postérieures à la loi de 1810 ont dans certaines hypothèses élargi ce système.

1° La loi du 17 juillet 1819 (art. 15) a attribué à l'autorité judiciaire la connaissance des difficultés nées de l'appréciation des dommages résultant de l'établissement de fortifications.

2° La loi du 15 avril 1829 sur la pêche fluviale attribuée à l'État le droit de pêche dans les rivières navigables ou flottables ; lorsque le gouvernement aura classé un cours d'eau comme navigable, les propriétaires privés du droit de pêche, seront, aux termes de l'article 3 de la loi de 1829, indemnisés conformément à la loi de 1810.

3° La loi du 30 mars 1831, relative à l'expropriation et à l'occupation temporaire en cas d'urgence, des propriétés nécessaires aux travaux des fortifications, décide (art. 13) que l'indemnité due pour occupation temporaire ou pour dégradations causées par les travaux est fixée à défaut de règlement amiable par l'autorité judiciaire.

4° La loi du 2 août 1872, qui attribue à l'État le monopole de la fabrication des allumettes chimiques, décide que les fabriques existantes seront expropriées dans les formes et conditions prescrites par la loi du 3 mai 1841.

CHAPITRE III

EXPROPRIATION DE FAIT NON PRÉCÉDÉE DES FORMALITÉS LÉGALES

L'administration s'est emparée d'un immeuble sans avoir accompli les formalités exigées par la loi de 1841.

Quelle sera l'autorité compétente pour statuer sur les suites de cette indue occupation ? Si on consulte la jurisprudence du Conseil d'État et des tribunaux sur cette question il faut faire des distinctions.

1° Le propriétaire dépossédé a droit à des dommages-intérêts pour raison de l'usurpation dont il a été victime ; 2° il peut demander la discontinuation des travaux ; 3° il peut conclure à la destruction des travaux.

1° Le propriétaire dépossédé demande réparation du préjudice que lui a causé l'administration.

La jurisprudence des deux ordres de juridiction, administratif et judiciaire, reconnaît la compétence des tribunaux civils (arrêt du Conseil, 13 déc. 1845 et la note insérée au *Recueil Lebon*, p. 555). « Attendu, en droit, porte un arrêt de cassation du 9 décembre 1835, que lorsque l'expropriation pour cause d'utilité publique, et à plus forte raison l'usurpation, sont postérieures à la loi du 8 mars 1810, c'est aux tribunaux qu'il appartient de régler les indemnités dues, tant

pour la valeur du sol exproprié ou usurpé que pour la dépréciation et les dommages que l'expropriation ou l'usurpation ont pu causer au surplus de la propriété (Dalloz, 1836, 1, 47).

La loi du 7 juillet 1833 n'a pas changé la compétence des tribunaux, en établissant la juridiction du jury.

Le jury est investi d'une juridiction exceptionnelle; sa compétence doit être étroitement limitée dans les termes de la loi; or, sa compétence se borne au règlement des indemnités qui sont la suite d'une expropriation régulière; au cas d'usurpation la juridiction ordinaire doit être saisie.

2° Le propriétaire demande la discontinuation des travaux.

La jurisprudence du Conseil d'État reconnaît à l'autorité judiciaire le droit d'ordonner la discontinuation des travaux.

« Considérant, porté un arrêt du Conseil du 11 avril 1863, que l'administration ne peut prendre possession de terrains appartenant à des particuliers, pour y faire exécuter des travaux publics, qu'autant qu'il lui a été fait cession amiable de ces terrains ou que leur expropriation a été prononcée par l'autorité judiciaire après l'accomplissement des formalités prescrites par la loi et à la charge d'une juste et préalable indemnité.

Qu'il suit de là qu'au cas où il n'y a eu ni cession amiable ni dépossession régulièrement prononcée d'un

immeuble, ni règlement et payement d'une indemnité préalable, l'autorité judiciaire peut prononcer la discontinuation des travaux entrepris sur cet immeuble par l'administration ou en vertu de ses ordres (Lebon, année 1863, p. 340).

3° Le propriétaire conclut à la destruction des ouvrages.

Le Conseil d'Etat, le tribunal des conflits, et même certaines décisions de l'autorité judiciaire refusent compétence aux tribunaux civils (arrêt du 13 décembre 1845 ; Lebon, 46, p. 555). Ils invoquent la loi de 1790 sur la séparation des pouvoirs : « Les juges ne pourront, à peine de forfaiture, troubler de quelque manière que ce soit les opérations des corps administratifs, ni citer devant eux les administrateurs pour raison de leurs fonctions. » Cet argument, nous paraît sans aucune portée sérieuse devant la loi d'expropriation.

L'expropriation s'opère par autorité de justice ; cette formule, selon nous, a placé sous l'égide de l'autorité judiciaire la propriété : en dehors de l'expropriation accomplie selon les formes prescrites par la loi, il n'y a plus qu'un acte d'usurpation dont les tribunaux ordinaires peuvent seuls connaître.

Ne serait-il pas singulier que le législateur en imposant certaines formalités ait en même temps permis de se dérober impunément à l'accomplissement de ces formalités.

Le Conseil d'Etat, le tribunal des conflits admettent sur la question des dommages-intérêts et même sur celle de la suspension des travaux, la compétence de l'autorité judiciaire. Sur quoi se fonde la distinction qu'ils établissent entre la décision qui autorise la discontinuation des travaux et celle qui prescrit leur destruction ? N'y a-t-il pas dans les deux cas, appréciation d'un acte administratif ? Il nous semble que la raison indiquée par les autorités précitées prouverait trop si elle était plausible.

Des décisions de l'autorité judiciaire ont développé sur cette question les vrais principes.

Le 10 août 1858, la Cour d'Angers saisie de l'appel d'une ordonnance de référé prescrivant la discontinuation de travaux exécutés sur un sol non compris dans le tracé maintient cette ordonnance en motivant ainsi sa décision :

« Considérant que les dispositions de la loi des 16, 24 août 1790 sur l'organisation et sur les fonctions judiciaires qui défendent expressément aux juges de troubler de quelque manière que ce soit les opérations des corps administratifs non plus que la loi du 15 fructidor an III, qui fait littéralement défense aux tribunaux de connaître des actes d'administration de quelque espèce qu'ils soient, ne peuvent être valablement invoquées contre l'ordonnance de référé dont est appel.

Considérant, en effet, que nul ne peut être contraint

de céder sa propriété, si ce n'est pour cause d'utilité publique et moyennant une juste et préalable indemnité (art. 545, C. civ. Chartes de 1814 et de 1830, article 9 ; Constitution de 1848, art. 2 ; Constitution de 1852, art. 1 et 26) ;

Que si, d'une part, la constatation et la déclaration d'utilité publique, l'autorisation d'exécution des travaux ainsi que l'indication des propriétés auxquelles l'expropriation est applicable, appartiennent exclusivement au pouvoir législatif, au pouvoir exécutif et à l'administration ; d'autre part, la loi elle-même a proclamé avant tout que l'expropriation pour cause d'utilité publique déclarée s'opère par autorité de justice, et que les tribunaux ne peuvent la prononcer qu'après avoir reconnu l'accomplissement de toutes les formalités que la loi a prescrites ;

Que loin de déroger de la sorte au grand principe de notre législation moderne sur la séparation des pouvoirs administratif et judiciaire, le législateur de 1841 aussi bien que celui de 1810 et de 1833, n'a fait que la consacrer d'une manière plus éclatante, en plaçant de plus fort l'inviolabilité du droit de propriété sous la sauvegarde du pouvoir judiciaire ;

Que si dans quelques cas exceptionnels une compétence spéciale a été réservée en dehors de l'autorité judiciaire, soit notamment lorsqu'il s'agit du règlement d'indemnité pour dommages permanents ou temporaires, soit encore, lorsqu'il ne s'agit que du simple

élargissement de chemins vicinaux, la compétence de l'autorité judiciaire reçoit d'ailleurs et partout sa pleine et entière application ; qu'il résulte, en effet, de l'article 41 de la loi du 3 mai déjà citée que c'est le magistrat directeur qui, après la décision du jury, envoie l'administration en possession des propriétés à la charge par elle de se conformer aux art. 53, 54 et suivants, c'est-à-dire à charge du paiement préalable ou de la consignation des indemnités.

Qu'en suivant pas à pas l'économie et l'esprit de notre législation successive en matière d'expropriation pour cause d'utilité publique, depuis les dispositions si formelles et si énergiques de l'art. 74 de la loi actuelle du 3 mai 1841, qui même dans le cas d'urgence, à défaut de consignation du supplément d'indemnité dans le délai déterminé, autorise le propriétaire à s'opposer à la continuation des travaux, il est impossible de méconnaître et la légitimité des réclamations du propriétaire dépossédé sans avoir été régulièrement préalablement indemnisé, et la compétence de l'autorité judiciaire pour ordonner la cessation des travaux.

Les tribunaux s'inspirant des motifs développés dans cet arrêt se sont reconnu le droit d'ordonner la destruction des travaux exécutés par l'administration. Un jugement du tribunal de la Seine, du 31 août 1861, a autorisé les propriétaires à reprendre possession de leurs terrains et à détruire les travaux exécutés sur ces

terrains par la ville de Paris, sans accomplissement préalable des formalités légales.

Il nous semble que ces décisions ont donné à la loi d'expropriation sa véritable portée. La raison d'être de cette loi n'a-t-elle pas été originairement, ainsi que nous l'avons établi, de supprimer les abus auxquels l'arbitraire administratif avait donné lieu ? ne serait, il pas étonnant de voir les mêmes abus se reproduire librement sous l'empire d'une loi faite pour les supprimer ?

CHAPITRE IV

DU JUGEMENT D'EXPROPRIATION

Les tribunaux ne peuvent prononcer l'expropriation qu'autant que l'utilité en a été constatée et déclarée dans les formes prescrites par la présente loi (art. 2 de la loi de 1841). Le rôle que ce texte réserve aux tribunaux, diffère à un double point de vue de leur rôle habituel.

La mission normale de l'autorité judiciaire est de reconnaître les droits contestés ; son rôle en matière d'expropriation diffère de cette mission. Lorsque le tribunal est saisi, le sort de la propriété est décidé, le débat soulevé au fond sur la question d'utilité publique est clos. Sa mission consiste à constater la régularité de la procédure établie par la loi ; il ne fait point acte de juridiction, mais acte de contrôle.

D'autre part, le tribunal, en prononçant l'expropriation, consomme un véritable acte de souveraineté ; au lieu de constater le droit de l'une des parties, il le déplace.

Ces particularités expliquent les dérogations apportées par la loi spéciale au droit commun de la procédure et aussi les effets que cette loi fait produire au jugement.

SECTION PREMIÈRE

PROCÉDURE DEVANT LE TRIBUNAL

« A défaut de conventions amiables, soit avec les
« propriétaires des terrains ou bâtiments dont la ces-
« sion est reconnue nécessaire, soit avec ceux qui les
« représentent, le préfet transmet au procureur impé-
« rial dans le ressort duquel les biens sont situés, le
« décret impérial qui autorise l'exécution des travaux
« et l'arrêté mentionné en l'art. 11.

« Dans les trois jours et sur la production des pièces
« constatant que les formalités prescrites par l'art. 2
« du titre I et par le titre II de la présente loi, ont été
« remplies, le procureur impérial requiert et le tribu-
« nal prononce l'expropriation pour cause d'utilité pu-
« blique » (titre III, art. 13 de la loi de 1841).

La loi a confié en principe, à l'expropriant, l'initia-
tive de cette procédure ; c'est le préfet qui doit requérir
l'expropriation, soit que les travaux intéressent l'Etat,
le département, les communes ou des concession-
naires.

Cette réquisition est faite lorsque la procédure ad-
ministrative a été close par l'arrêté de cessibilité ;
le préfet n'est tenu d'observer aucun délai pour
s'adresser au tribunal. Les travaux publics réclament

le plus souvent une prompte exécution, et l'administration est intéressée à ce que les terrains dont elle a besoin, soient au plus tôt à sa disposition. La loi a prévu, du reste, que le tribunal pourrait n'être pas saisi par l'administration ; elle a autorisé tous les propriétaires, dont les terrains sont menacés d'expropriation, à requérir eux-mêmes le jugement du tribunal, si dans l'année qui suit l'arrêté de cessibilité, le préfet avait négligé de demander l'expropriation (art. 14, deuxième alinéa).

Le préfet transmet au procureur de la République près le tribunal de la situation des biens, les pièces justifiant la régularité de la procédure, et, dans les trois jours, le tribunal doit prononcer sur la réquisition du procureur de la République.

MM. Jousset et Dellalleau (tome I, 5^e édit., p. 151), énoncent que le délai de trois jours n'est imposé qu'au procureur de la République, pour présenter son réquisitoire ; la loi, d'après eux, n'indique aucun délai dans lequel le tribunal sera tenu de prononcer. Cette proposition est contraire au texte formel de la loi ; le jugement d'expropriation, suivant les termes de l'art. 14, doit intervenir dans les trois jours de la remise des pièces par le préfet. Cette observation n'a d'ailleurs qu'une faible importance, la prescription de l'art. 14 a été en effet établie dans l'intérêt de l'Etat ; il n'encourrait aucune déchéance s'il ne s'y était pas conformé.

L'instruction de l'affaire se bornant à un simple examen de pièces, le président commet un juge sur le rapport duquel le tribunal décide. Le procureur de la République conserve toute sa liberté, bien que le réquisitoire ait été présenté par lui au nom de l'Etat ; il peut conclure au rejet du réquisitoire si la procédure lui paraît irrégulière.

Les propriétaires ne sont point parties à l'instance ouverte devant le tribunal. La jurisprudence avait ainsi interprété la loi de 1833 (9 juin 1834, Cassat. ; 6 janvier 1836), et il ressort de la discussion de la loi de 1841, que cette interprétation a été consacrée législativement (Duvergier, 1841, p. 141).

On a cependant réservé aux propriétaires le droit de remettre au tribunal des notes et renseignements de nature à l'éclairer sur les irrégularités commises par l'administration. Il arrivera fort souvent que les propriétaires ne pourront point user de cette faculté. Le jugement d'expropriation interviendra sans qu'ils aient été prévenus. L'administration, une fois l'arrêté de cessibilité rendu, requiert, quand bon lui semble, l'expropriation, et la procédure devant le tribunal est si rapidement instruite que le propriétaire ne la connaîtra que lorsqu'on lui notifiera le jugement d'expropriation.

SECTION II

EXAMEN DU TRIBUNAL

Le rôle du tribunal a été défini dans toutes les discussions des lois d'expropriation. Il a toujours été reconnu que l'examen du tribunal devait se renfermer dans la vérification des formalités imposées par la loi aux autorités administratives. Le principe de la séparation des pouvoirs a reçu ainsi du législateur son développement et son interprétation naturels.

Mais dans la mission restreinte et bornée de l'autorité judiciaire, certains auteurs ont cru que le principe constitutionnel de la séparation des pouvoirs avait été méconnu.

Les discussions de la loi de 1833 montrent comment certains esprits entendaient assurer le respect de ce principe et le texte de la loi lui-même témoigne de la préoccupation du législateur.

Les formalités soumises au contrôle du tribunal, sont celles prescrites par l'art. 2 du titre I^{er}, et par le titre II de la loi, (art. 14).

Or, l'art. 3 du titre I prescrit une enquête préalable à la déclaration d'utilité publique. Le tribunal n'a pas à examiner s'il a été procédé à cette enquête; son droit de contrôle ne s'exerce pas sur tous les

actes de la procédure. MM. Joussetin et Dellalleau (p. 154, tome I) expliquent cette disposition par la raison que tout ce qui concerne cette enquête tient à des considérations générales, politiques et administratives; telle n'est pas, nous semble-t-il, la raison des auteurs de la loi: mais en admettant même la raison de ces auteurs, il nous paraît que son ampleur entraînerait des conséquences que ces auteurs repoussent formellement. Pourquoi admettent-ils que le décret déclaratif d'utilité publique qui s'inspire de considérations générales, politiques, tombe sous le contrôle de la justice (1) ?

Il y a dans la disposition de l'art. 14 une fausse application du principe de la séparation des pouvoirs. M. le ministre de l'intérieur disait, lors de la discussion de la loi du 7 juillet 1833, qu'on ne pouvait pas subordonner un acte législatif, une ordonnance à la revision du tribunal de première instance (Duvergier, 1833, page 287).

En vain M. Tripier rétablissait ainsi dans son sens vrai le principe de la séparation des pouvoirs : « Chaque des autorités administrative et judiciaire délibère

(1) MM. Joussetin et Dellalleau admettent que les tribunaux peuvent surseoir à statuer sur l'expropriation, lorsque la déclaration d'utilité publique a été prononcée par un décret simple, alors que l'importance des travaux nécessitait les formes du règlement d'administration publique (*op. cit.*, page 154).

dans les attributions que la matière lui donne, ou que la loi lui confère, sans être subordonnée à ce qui aurait été fait dans une autre partie de la même opération ; je vais en citer un exemple qui se présente fréquemment. Il arrive souvent que des ordonnances royales interviennent ou pour des personnes, ou pour quelques propriétés particulières et que, par suite de ces ordonnances, les tribunaux sont saisis de contestations qui sont portées devant eux. Eh bien ! quelles seront leurs attributions ? Faudra-t-il avec les partisans de l'opinion que je combats, faudra-t-il, dis-je, dès le moment qu'apparaît une ordonnance royale, ne pas examiner si elle est conforme à la loi ? Si la loi n'est pas violée par les dispositions qui auraient pu être obtenues du ministre ou du roi lui-même, faudra-t-il que les tribunaux prononcent même une violation de la loi ? Non, Messieurs, jamais les tribunaux n'ont manqué de respect à l'autorité royale, en examinant si une ordonnance royale ne contient pas une disposition qui pourrait être en opposition avec une loi. »

En vérifiant l'enquête préalable à la déclaration d'utilité publique le tribunal ne revise point un acte législatif, il examine la légalité d'un acte émané du pouvoir exécutif, mais en cela l'autorité judiciaire remplit sa mission ; elle veille à l'application des lois aux justiciables (1).

(1) La question de savoir si les décrets inconstitutionnels des 6 avril 1809 et 26 août 1811, étaient obligatoires s'est

L'observation du ministre de l'intérieur conserve toute sa force lorsque la déclaration d'utilité publique émane du législateur. Son autorité est souveraine, il peut par une loi spéciale se soustraire aux prescriptions de la loi générale et l'autorité judiciaire ne peut critiquer cet acte législatif (1).

Aux termes mêmes de la loi de 1841, le tribunal devra vérifier le décret portant déclaration d'utilité publique. L'art. 2 de la loi est formel. Les tribunaux ne peuvent prononcer l'expropriation qu'autant que l'utilité publique en a été constatée et déclarée dans les formes prescrites par la présente loi. Ces formes consistent : *Dans la loi ou le décret qui autorise l'exécution des travaux pour lesquels l'expropriation est requise...* Ce texte soumet bien au tribunal l'examen de l'acte déclaratif d'utilité publique. Aussi le tribunal pourra-t-il surseoir à l'expropriation, lorsque le décret a été rendu sans avoir été approuvé par le Conseil d'Etat, lorsque cela est nécessaire. Il pourrait encore refuser de prononcer l'expropriation lorsque l'utilité publique a été déclarée par un simple dé-

posée devant les tribunaux. Ceux-ci n'ont pas hésité à apprécier le caractère obligatoire de ces décisions du pouvoir exécutif (Cour de Pau, 19 mars 1834; Dalloz, *Répertoire, Droits civils*, n° 522).

(2) C'est ainsi qu'une loi du 24 juillet 1873 a autorisé l'archevêque de Paris à acquérir les terrains nécessaires pour la construction d'une église sur la colline de Montmartre,

cret, alors que l'importance des travaux rendait une loi nécessaire (27 juillet 1870).

Dans tous les cas où le décret a été irrégulièrement rendu, les particuliers peuvent se pourvoir devant le Conseil d'Etat et en poursuivre l'annulation pour excès de pouvoir (C. d'Etat, 22 novembre 1878. Lebon, 1878, p. 927).

Le Conseil d'Etat a jugé toutefois, que, le jugement d'expropriation une fois rendu, le recours n'était plus recevable. Cette décision n'est pas à l'abri de critique. La jurisprudence admet, en effet, que le recours formé devant le Conseil d'Etat contre le décret d'utilité publique ne suspend pas la procédure entamée devant l'autorité judiciaire et, d'autre part, dans l'espèce du pourvoi, on attaquait le décret pour avoir été rendu sans enquête préalable; la vérification de l'accomplissement de cette formalité échappe à l'examen des tribunaux (26 décembre 1873. Lebon, 1873, p. 974).

Le Conseil d'Etat n'admet pas le recours après le jugement d'expropriation, alors même que ce jugement a été déféré à la Cour de cassation (arrêt du 11 février 1876; Lebon, année 1876, p. 152).

CHAPITRE V

VOIE DE RECOURS CONTRE LE JUGEMENT D'EXPROPRIATION

Le tribunal ainsi que nous l'avons exposé plus haut, a une mission particulière à remplir dans la procédure d'expropriation. Ce n'est point un débat soulevé contradictoirement entre deux parties qui lui est soumis : il ne s'agit pas d'un procès. La loi lui a confié le soin de vérifier et de contrôler la régularité de la procédure qu'elle impose à l'administration ; l'autorité judiciaire a été constituée gardienne de la loi d'expropriation ; elle veille à ce que cette loi soit respectée par les autorités administratives.

La simplicité et le caractère de la décision du tribunal expliquent les dérogations faites par la loi de 1841 au droit commun de la procédure.

La loi de 1810 avait maintenu les recours tels que de droit commun contre le jugement d'expropriation.

L'art. 14 ouvrait la voie de l'opposition aux propriétaires, dans la huitaine suivant la publication du jugement. La décision rendue sur cette opposition était elle-même susceptible d'appel ; on pouvait se pourvoir en cassation contre l'arrêt de la Cour, de telle sorte que les expropriations pouvaient être indéfiniment

suspendues par la résistance obstinée des propriétaires.

Lors de la discussion de la loi du 7 juillet 1833, une réaction s'était produite, et il fut même question de supprimer tout recours contre le jugement d'expropriation.

M. Legrand soutint la nécessité du pourvoi en cassation au profit de l'administration (Duvergier, *Lois et décrets*, 1833, p. 292) : « N'est-il pas possible [qu'un tribunal, par des motifs que je n'examine pas, refuse de prononcer l'expropriation? N'est-il pas possible, qu'en prononçant l'expropriation, il dénature l'acte ministériel? N'est-il pas possible que le dispositif du jugement envoie l'administration en possession de terrains dont elle n'a pas besoin, et qu'il refuse les terrains désignés au plan parcellaire? N'est-il pas possible qu'il mette à la prise de possession des conditions que l'administration ne puisse accepter? Qu'il indique, pour la mise en jouissance, une époque trop éloignée? »

Le pourvoi fut accordé aux propriétaires pour des raisons analogues.

SECTION PREMIÈRE

CAUSES DU POURVOI

Les lois de 1833 et de 1841 ont maintenu, comme

seule voie de recours contre le jugement d'expropriation, le pourvoi en cassation; encore ces lois ont-elles modifié le droit commun, en réglementant la procédure de ce pourvoi.

L'art. 20 de la loi de 1841 énumère trois causes du pourvoi : l'incompétence, l'excès de pouvoir, le vice de forme du jugement.

Ce texte a omis, dans son énumération, la cause normale du pourvoi, celle à raison de laquelle une juridiction suprême a été établie : la violation de la loi. Est-ce à dire que de ce chef il n'y aura jamais possibilité d'un recours en cassation? Nous ne le pensons pas. Selon nous, le législateur, en matière d'expropriation, a entendu conserver à la Cour suprême la plénitude de son rôle. Quelle bonne raison pourrait-on donner du maintien du pourvoi, pour les trois causes énumérées qui ne sont que des variétés de la violation de la loi. à l'exclusion de cette cause elle-même.

D'ailleurs, toute violation de la loi ne contient-elle pas un excès de pouvoir : et, dès lors, le texte de l'article 20 n'a-t-il pas implicitement compris la violation de la loi parmi les causes de pourvoi?

Cette interprétation a été donnée par la jurisprudence (Sirey, 34, 1, 206) : Un pourvoi avait été formé contre un jugement autorisant à s'emparer immédiatement des terrains expropriés, sauf règlement ultérieur de l'indemnité.

Le défendeur au pourvoi soutenait que si la disposi-

tion de l'art. 53 de la loi de 1833 avait été violée par le jugement, la décision rendue ne constituait point un excès de pouvoir selon l'art. 20 de la loi.

La Cour rendit, le 28 janvier 1834, un arrêt ainsi motivé : « Vu l'art. 53 de la loi du 7 juillet 1833, attendu qu'il résulte d'abord du titre I^{er} de cette loi que si c'est à l'autorité administrative qu'il appartient de déterminer les propriétés particulières auxquelles l'expropriation est applicable, cette expropriation ne peut être prononcée que par l'autorité judiciaire ; qu'il résulte de l'art. 53 sus référé, lequel est conforme à l'article 545 du Code civil et à l'art. 9 de la Charte, que l'indemnité ou amiablement convenue, ou réglée par le jury, doit être préalablement, à la prise de possession, acquittée entre les mains des ayants droit, qu'il suit de là qu'en ordonnant la prise de possession immédiate, sauf indemnité ultérieure, et avant que le jury eût prononcé sur le montant de l'indemnité dont le montant n'avait pas été amiablement réglé par les parties, le jugement attaqué n'a pas seulement méconnu et violé l'art. 53 sus référé, il a de plus commis un excès de pouvoir en dispensant les sieurs Meslet et Henry du paiement préalable de l'indemnité, lequel, d'après cet article, était la condition indispensable à remplir de leur mise en possession. »

SECTION II

QUELLES PERSONNES PEUVENT SE POURVOIR CONTRE LE JUGEMENT D'EXPROPRIATION

Le pourvoi peut être formé par l'expropriant : selon les hypothèses, le préfet représentant soit l'Etat, soit le département, le maire dûment habilité représentant la commune, ou les concessionnaires devront soutenir le pourvoi.

Il est admis que les fonctionnaires que nous désignons peuvent se faire représenter par des agents de l'ordre administratif ; c'est ainsi qu'un sous-préfet et même un maire ont, comme mandataires du préfet, pu figurer valablement dans une procédure où l'intérêt de l'Etat était engagé (11 novembre 1844, 13 mai 1846).

Il a été jugé, toutefois, que les membres du ministère public ne pourraient former régulièrement un pourvoi en se présentant comme mandataires des autorités administratives.

La Cour de cassation voit dans cet acte du ministère public une atteinte portée au principe de la séparation des pouvoirs (25 août 1847, Cassat. préfet de la Vendée).

Le pourvoi ne sera recevable de la part du ministère public que lorsque le procureur général près la Cour de cassation l'exercera conformément à la loi du 27 ventôse an VIII, dans l'intérêt de la loi. — Nous ne croyons pas que la disposition spéciale de la loi de 1841 ait dérogé sur ce point à la règle générale de la loi de ventôse.

L'exproprié peut aussi se pourvoir.

Que faut-il entendre par exproprié ?

Le propriétaire qui reçoit la notification du jugement prescrite par l'art. 15, a le droit de se pourvoir. Est-il le seul parmi les intéressés qui puisse exercer ce droit ? La jurisprudence et certains auteurs refusent le droit de se pourvoir aux intéressés autres que le propriétaire (Cassation, 7 août 1854 ; Dalloz, 54, 1, 277 ; Daffry de la Monnoye, 2^e édit., tome I, page 206 ; Dellalleau-Jousselin, 7^e édit., t. I, page 149).

Cette solution nous paraît conforme à la loi, mais nous n'admettons pas dans son ensemble le raisonnement que ces autorités présentent pour la justifier. L'art. 20 combiné avec l'art. 15 ne parlant que de la notification aux propriétaires et faisant courir le délai du pourvoi à compter de cette notification, cela prouve bien que le propriétaire seul peut se pourvoir ; s'il en est ainsi, ajoute-t-on, c'est que la loi sur l'expropriation a fait du propriétaire le représentant légal des autres intéressés.

Nous admettons l'interprétation donnée à la loi par

ces auteurs ; ce que nous ne pouvons admettre, c'est la manière dont ils entendent justifier la loi ainsi interprétée. Il nous paraît aussi contraire aux principes qu'à la réalité des faits, de supposer un mandat entre personnes complètement étrangères entre elles, qui peuvent avoir des droits complètement indépendants (un propriétaire, et celui qui a un droit de servitude, par exemple) ; nous ne pouvons nous résoudre à penser que le législateur ait supposé une convention là où un concours de volontés ne pouvait exister.

L'explication de la loi, nous l'avons fournie plus haut, en établissant que les formalités de la procédure d'expropriation n'avaient été édictées qu'au profit du propriétaire seul. Si les autorités administratives n'ont pas suivi dans tous ses détails la procédure réglementée par la loi, si l'autorité judiciaire chargée de contrôler les actes de cette procédure a laissé passer certaines irrégularités, n'est-il pas naturel que celui-là seul au profit duquel cette procédure a été établie, puisse en relever les irrégularités.

Certains auteurs ont voulu accorder aux intéressés en leur nom propre le droit de se pourvoir. Il leur répugne de voir ces intéressés complètement désarmés devant une décision qui leur est opposable : cela est fort regrettable, en effet ; mais il ne faut pas perdre de vue le caractère du jugement d'expropriation ; la loi a confié à l'autorité judiciaire une mission particulière ; ce n'est point un jugement que les tribunaux rendent

en pareille matière, c'est un véritable acte de souveraineté qu'ils consomment (Dufour, *De l'expropriation*, page 70 ; Dalloz, *Répertoire, expropriation*, n° 279).

Nous reconnaissons toutefois que si les intéressés ne peuvent agir en leur nom propre, une autre voie leur est ouverte, celle que leur offre l'art. 1166, pourvu qu'ils puissent indiquer ce texte (Sirey, 1867, 1, 259).

SECTION III

DÉLAI. — FORME DU POURVOI. — PROCÉDURE

En matière civile, le délai de droit commun pour se pourvoir est de deux mois, à compter de la signification du jugement ou de l'arrêt à personne ou à domicile (1. du 2 juin 1862, art. 1^{er}). Ce délai est réduit en matière d'expropriation, à trois jours à compter de la notification du jugement prescrite par l'art. 15.

Comment faut-il entendre les termes de la loi : « Le pourvoi aura lieu au plus tard dans les trois jours à dater de la notification du jugement par déclaration au greffe du tribunal (art. 20) ? » Le pourvoi peut-il être formé avant la notification du jugement ? Suffit-il que le jugement soit notifié pour faire courir le délai du pourvoi ou faut-il de plus que toutes les formalités de publicité prescrites par l'art. 15 aient été accomplies ?

Le délai de trois jours est-il un délai franc ? Y a-t-il lieu d'augmenter ce délai à raison de la distance ?

1° Le pourvoi peut-il être formé avant la notification du jugement ? Il est naturel qu'une partie puisse attaquer une décision qui lui fait grief, indépendamment de toute signification. L'exercice de ce droit ne peut être tenu en suspens parce que l'adversaire négligerait de signifier le jugement susceptible d'être attaqué. Ce droit est reconnu à toute partie en matière d'appel ou lorsqu'il s'agit d'un pourvoi ordinaire en matière civile. La loi spéciale ne contient aucune disposition contraire à cette règle de droit commun ; les mots : « au plus tard » de l'art. 20 indiqueraient plutôt que le pourvoi peut être formé avant toute notification ; il est donc naturel de déclarer recevable le pourvoi formé avant la notification du jugement.

2° La notification du jugement suffit-elle pour faire courir le délai du pourvoi ? faut-il de plus que toutes les formalités de publicité prescrites par l'art. 15 aient été remplies ?

La jurisprudence exige que toutes les formalités de publicité (affiches et insertions) soient accomplies, pour que le délai de trois jours puisse courir (Cass., 1^{er} juillet 1834, Sirey 34, 1, 623). La justification de cette interprétation repose plutôt sur des considérations que sur le texte de la loi. L'art. 20 ne tient compte que de la notification, sans se préoccuper des autres mesures de publicité et la Cour de cassation nous sem-

ble forcer un peu le sens du texte en prétendant que la notification n'est complète qu'autant que toutes les formalités de l'art. 15 ont été remplies. Cette interprétation bienveillante se recommande toutefois : le délai de trois jours est un délai fort bref ; la notification peut n'avoir pas touché le propriétaire, puisqu'à défaut d'élection de domicile dans l'arrondissement de la situation des biens, cette notification est adressée au maire et au régisseur de la propriété. A défaut de notification individuelle, il sera averti par la publication générale donnée au jugement et pourra se pourvoir contre la décision portée ; de cette façon, à sa connaissance.

Le délai de trois jours est-il un délai franc ?

Le Code de procédure contient une disposition générale, applicable à tous les ajournements : « Le jour de la signification et celui de l'échéance ne sont point comptés dans le délai général fixé pour les ajournements, les citations, sommations et autres actes faits à personne ou domicile (art. 1033 du C. de procédure). Cette disposition s'applique au délai du pourvoi en matière civile (L. du 2 juin 1862, art. 9). Doit-on l'appliquer au délai de trois jours de l'art. 20 ?

Il nous semble impossible de concilier cette disposition de droit commun avec les termes de l'art. 20.

Le pourvoi doit être formé dans les trois jours de la notification. Pour obéir à la lettre de la loi, il faut que le pourvoi soit formé le troisième jour à compter de la

date de la notification ; dans la computation des trois jours, on ne tient pas compte du jour de la notification ; mais il faut comprendre dans le délai le jour de la formation du pourvoi.

Il n'y a pas lieu davantage à l'augmentation des délais à raison des distances, le texte de la loi nous paraît formel ; les mots « au plus tard » indiquent bien que, les trois jours expirés, la voie du pourvoi est définitivement fermée.

Aucun délai n'est imposé à l'administration pour former son pourvoi.

Le délai prescrit par l'art. 20 n'est imparti qu'au propriétaire ; l'administration a, en principe, un délai indéfini pour se pourvoir, en se dispensant de notifier le jugement. M. Daffry de la Monnoye (2^e édition, p. 215, t. I), pour remédier à cet inconvénient, propose d'autoriser les expropriés à faire lever le jugement et à le signifier à l'administration.

Ce droit, ajoute-t-il, ne devrait pas leur être refusé ; ils n'ont pas été appelés devant le tribunal, mais ils ont figuré au jugement et y ont été parties.

Cette raison ne nous semble pas exacte. Jusqu'à la notification, les expropriés sont étrangers à la décision qui les frappe ; c'est cette notification seule qui les lie à l'instance et leur ouvre le droit d'intervenir. (M. Daffry de la Monnoye le reconnaît d'ailleurs lui-même. (*Vide*, t. I, p. 121).

FORME DU POURVOI. — PROCÉDURE

La loi de 1841 a assimilé sur certains points la procédure du pourvoi contre le jugement d'expropriation à celle du pourvoi en matière criminelle (art. 416 et suiv. C. Instr. crim.) :

C'est ainsi que le pourvoi doit être formé par une déclaration au greffe du tribunal qui a rendu le jugement attaqué.

Le pourvoi est porté directement devant la chambre civile, sans être soumis à l'examen préalable de la chambre des requêtes.

Le ministère des avocats à la Cour de cassation n'est pas forcé en matière d'expropriation.

L'art. 20 dispose que les pièces à l'appui du pourvoi seront adressées dans la quinzaine à dater de la notification du pourvoi à la chambre civile de la Cour de cassation.

Pour opérer cette remise, on procède d'une façon analogue à celle qui a lieu en matière criminelle (article 423, C. Instr. crim.). Le magistrat du ministère public, en matière pénale, est chargé de transmettre au ministère de la justice les pièces du pourvoi. Le ministre les adresse à la Cour de cassation.

Une circulaire du garde des sceaux du 25 septembre 1843 a ainsi réglé le mode de transmission en

matière d'expropriation. Les pièces du pourvoi sont adressées par le procureur au préfet, et par celui-ci au ministre des travaux publics qui les fait parvenir à la Cour de cassation.

De la notification du pourvoi prescrite par l'art. 20.

— Le pourvoi doit être notifié, soit à la partie, au domicile indiqué par l'art. 15, soit au préfet ou au maire, dans la huitaine, le tout à peine de déchéance.

Quel est le point de départ du délai de notification ?

M. Tarbé (*Lois et règlements de la Cour de cassation*, p. 112-113) fait courir ce délai à compter de la notification du jugement. La Cour de cassation, plus fidèle, selon nous, au texte de la loi, donne comme point de départ au délai, la formation du pourvoi (Cassat., 2 janvier 1843, Sirey, 1843, I, 20).

Le délai de notification n'est pas un délai franc.

Ces notifications doivent être faites le huitième jour, depuis et non compris celui de la formation du pourvoi.

Ce délai est susceptible d'être augmenté à raison des distances (art. 1033, C. pr.).

Consignation d'amende. — Le règlement de 1738, titre IV, art. 5, impose au demandeur en cassation le dépôt d'une amende de 150 francs pour les jugements contradictoires, et de 75 francs pour les jugements par défaut ou par forclusion.

Cette consignation d'amende doit être faite par celui qui se pourvoit contre un jugement d'expropriation, à peine d'être déclaré non recevable dans son pourvoi.

Les jugements d'expropriation ont été assimilés aux jugements par défaut pour ce qui est de l'amende à consigner; cette amende n'est que de 75 francs.

L'Etat est dispensé de toute consignation d'amende. Il n'en est pas de même du département et de la commune. Il a été jugé cependant que le préfet formant un pourvoi relativement à des routes départementales et à des chemins vicinaux devait être dispensé de toute consignation d'amende.

Cette décision se fonde sur ce que le préfet en pareille matière est le délégué ou le représentant de l'administration générale de l'Etat, sur ce qu'il agit dans un but d'utilité publique nationale, et à l'occasion d'un débat qui se rapporte au système d'ensemble des voies de communication de la France. Ce système nous paraît dangereux; il suffirait de le développer pour arriver à dispenser de la consignation d'amende tout établissement public (Cassat., 20 déc. 1842, Sirey, *Coll. nouv.*, p. 317).

M. Daffry de la Monnoye (2^e édit., t. I, p. 235) cite d'ailleurs un arrêt de cassation du 27 février 1878 dont les considérants semblent repousser la jurisprudence antérieure.

Conséquences de l'arrêt prononçant cassation. — Cet arrêt n'a qu'un effet relatif; la partie seule qui a formé le pourvoi peut l'invoquer.

La Cour de cassation, sur ce pourvoi comme sur tous autres, ne statue pas sur le fond du débat. Elle renvoie

l'affaire devant un tribunal qu'elle désigne dans son arrêt.

Le tribunal de renvoi procède à l'examen des pièces conformément à l'art. 14 de la loi et nomme, s'il y a lieu, un magistrat directeur du jury.

Ce magistrat doit être pris parmi les membres du tribunal de la situation de l'immeuble.

La Cour de cassation l'a décidé ainsi en se fondant sur le principe des compétences territoriales (Cass., 10 avril 1849; Sirey, 49, 1^o, p. 590. Conclusions de M. l'avocat général Nicias Gaillard).

CHAPITRE VI

EFFETS DU JUGEMENT D'EXPROPRIATION

La propriété de droit commun est transmise avec toutes les charges qui la grèvent; l'acquéreur est tenu en principe de respecter tous les droits réels consentis par ses auteurs; en matière d'expropriation, l'acquisition se réalise tout différemment au profit de l'État.

Le jugement qui dépouille le propriétaire au profit de l'administration, affranchit en même temps l'immeuble de toutes les charges réelles qui pèsent sur lui. Le jugement d'expropriation place l'immeuble hors du commerce; tous les droits réels existant sur cet immeuble sont convertis en un droit mobilier, le droit à une indemnité.

SECTION PREMIÈRE

EFFET DU JUGEMENT A L'ÉGARD DU PROPRIÉTAIRE

Le jugement rendu par le tribunal consomme l'expropriation. Cette proposition, qui ressort si nette-

ment des termes de la loi (art. 1, art. 14), qui fut affirmée avec beaucoup de netteté dans la discussion (*Moniteur* de 1840, p. 1016), a été cependant combattue. On a soutenu que cette doctrine consacrait une véritable violation des dispositions de nos lois constitutionnelles : « Nul ne peut être privé de sa propriété si ce n'est pour cause d'utilité publique et moyennant une juste et préalable indemnité » (Cotelle, *Droit administratif*, p. 447 et s.).

Ce principe, que la Constituante avait posé, nous savons comment il fut appliqué pendant la période de l'époque intermédiaire.

Les lois du 28 pluviôse de l'an VIII et du 16 septembre 1807, l'avaient complètement sacrifié.

La loi du 8 mars 1810 elle-même, cette loi qui selon M. Troplong (*Rapport au Sénat*, Duvergier, 1852, p. 775), fut protectrice à l'excès du droit de propriété, autorisait la déposssession du propriétaire indépendamment du paiement d'une indemnité ; le propriétaire avait droit à des intérêts du jour de la prise de possession.

En 1833, le législateur est rentré dans l'esprit des lois constitutionnelles : les indemnités réglées par le Jury seront préalablement à la prise de possession acquittées entre les mains des ayants droit (art. 53 de la loi du 7 juillet 1833).

Cette disposition sauvegarde pleinement le droit du propriétaire ; il conserve tous les avantages du droit de

jouissance attaché à la propriété jusqu'au payement de l'indemnité.

Il est vrai que le propriétaire ne peut plus disposer de son bien après le jugement d'expropriation ; mais cela importe peu. Le but des lois constitutionnelles est atteint par cela seul que le propriétaire est assuré de n'être pas dépouillé sans équivalent par l'administration.

Le propriétaire est exproprié par la décision de l'autorité judiciaire ; quel est le caractère juridique du droit qui lui appartient sur son immeuble jusqu'au payement de l'indemnité ? Selon nous, l'exproprié occupe son immeuble à titre de nantissement ; la loi de 1841 lui a conféré un droit analogue à celui qui appartient de droit commun au vendeur non payé (art. 1612 du Code civil).

Ce droit de rétention confère à l'exproprié la faculté de se pourvoir par l'action en réintégrande lorsqu'il a été violemment dépossédé (1).

Certains auteurs sont allés plus loin et ont vu dans le droit consacré par l'art. 53 de la loi de 1841 au profit du propriétaire dépouillé une véritable posses-

(1) L'action en réintégrande n'est pas considérée par la Cour de cassation comme une action possessoire mais comme une sorte d'action pénale qui permet à la victime d'une déposssession violente de se faire restituer contre l'usurpation (Cass., 28 décembre 1826 ; Dalloz, *Répertoire, action possessoire*, n° 103.

sion. Cette solution nous paraît contraire à tous les principes (Dellalleau, *Traité de l'expropriation*, 7^e édit. t. I, p. 180). On ne peut pas dire d'un propriétaire exproprié qu'il possède; à compter du jugement d'expropriation, il a perdu la possession et n'est plus qu'un détenteur précaire.

Cette doctrine est née à l'occasion d'un intérêt sérieux : celui du possesseur en voie de prescrire au moment où est rendu le jugement d'expropriation. Grâce à l'idée de possession maintenue postérieurement au jugement d'expropriation, ce possesseur peut réclamer l'indemnité si la prescription l'a rendu propriétaire avant le paiement de cette indemnité.

Nous pensons que la prescription pourra courir au profit du possesseur, après le jugement d'expropriation, sans qu'il soit besoin de maintenir en sa personne la possession.

Suivant nous, après le jugement d'expropriation, le seul possesseur est l'expropriant, mais il nous semble que cette possession peut être invoquée par le tiers en voie de prescrire. L'exproprié peut joindre à sa possession celle de l'expropriant pour se prévaloir de la prescription (art. 2235 Code civ.).

Un arrêt de la chambre civile de la Cour de cassation condamné, par les motifs suivants, ce système, (Cour de cassation, 17 janvier 1854, Sirey, 54, I, 630) :

Attendu que par l'effet de l'expropriation de l'Haouch Bordy el Ahmar prononcée le 30 décembre 1842,

l'Etat est devenu propriétaire de ce domaine à la charge d'en payer le prix ou l'indemnité à ceux qui à cette époque y avaient droit; que cette indemnité est l'unique objet du débat; attendu que cette indemnité chose essentiellement mobilière, ne pouvait être la matière de la prescription de dix ans exclusivement applicable aux biens immeubles, aux termes de l'art. 2265 du Code civil et qui aurait continué à courir sur l'indemnité postérieurement à l'expropriation, comme elle courait antérieurement sur l'immeuble lui-même, qu'ainsi elle devait être attribuée à ceux qui justifieraient avoir été propriétaires dudit domaine, au jour même de l'expropriation par titre ou par prescription alors accomplie. Attendu que Pillaut-Débit et Locré, acquéreurs en vertu d'un juste titre du 23 décembre 1833 et de bonne foi, du domaine précité, n'avaient pas dix années de possession lorsqu'il fut exproprié, le 30 décembre 1842 au profit de l'Etat, et remplacé par l'indemnité sur laquelle se trouvèrent transportés les droits du propriétaire; qu'ainsi lesdits Pillaut-Débit et Locré ne pouvaient à ce titre et en vertu de la possession décennale alors non accomplie en leur faveur prétendre à cette indemnité : Attendu en ce qui concerne spécialement le domaine de l'Etat, que, n'ayant droit à l'indemnité que du chef de Locré, qui lui en a fait cession il ne peut élever sur cette indemnité d'autres prétentions que celles de Locré lui-même, et qu'il est placé

à cet égard dans la même situation que celui-ci et que Pillaut-Débit.

Qu'il suit de là que l'arrêt attaqué, en rejetant la prescription décennale dont excipaient les demandeurs pour se faire attribuer la totalité de l'indemnité n'a violé ni les art. 2228, 2235, 2265 du Code civil ni aucune autre loi.

Cet arrêt nous paraît tirer des conséquences exagérées du caractère exceptionnel de la transmission de propriété en matière d'expropriation. Si la propriété passe aux mains de l'expropriant franche et libre des charges réelles qui la grèvent c'est que le législateur devait agir ainsi sous peine d'exposer l'administration aux embarras et aux entraves qu'aurait suscités la nécessité de s'adresser successivement à tous les intéressés, pouvant avoir des droits sur le bien exproprié.

Voilà pourquoi la loi a décidé que tous les droits se résoudraient en des droits à une indemnité. Il ne résulte pas de là que l'immeuble ne soit pas susceptible de possession aux mains de l'expropriant et que cette possession ne produise pas ses effets tels que de droit commun. On ne peut pas postérieurement au jugement d'expropriation considérer le bien exproprié comme faisant partie du domaine public. Sans doute, tous les droits sur l'immeuble sont convertis en droits à une indemnité au jour du jugement, mais ce droit à indemnité ne peut-il pas résulter d'un droit sur l'immeuble

dont l'acquisition s'est consommée après l'expropriation.

Cette décision d'ailleurs nous semble opposée à l'esprit de la législation sur l'expropriation.

Les textes de lois constitutionnelles, le Code civil et la loi de 1841, en posant le principe de l'indemnité préalable (art. 53), ont voulu que la situation des propriétaires fut appréciée au moment du règlement des indemnités.

Il est de plus fort embarrassant pour les partisans de la doctrine que nous combattons d'expliquer cette interruption de possession au préjudice de celui qui prescrit.

La prescription est interrompue de deux façons différentes :

1° Naturellement, lorsque le possesseur est privé pendant plus d'un an de la jouissance de sa chose, soit par le propriétaire, soit même par un tiers (art. 2243, Code civil ;

2° Civilement, lorsque le propriétaire signifie au possesseur un des actes énumérés en l'art. 2244.

Dans tous les cas, l'interruption de prescription a sa raison d'être, soit dans la négligence du possesseur, soit dans la vigilance du propriétaire.

L'interruption de possession, qu'on ferait résulter du jugement d'expropriation, ne se justifierait ni par l'une ni par l'autre de ces raisons. Le possesseur a toujours été vigilant, et, d'autre part, le propriétaire est resté

étranger aux formalités de l'expropriation qui va atteindre le possesseur.

On a essayé de concilier la théorie que nous critiquons avec les règles de la prescription, en voyant dans le jugement d'expropriation un cas fortuit qui anéantit la possession. La possession se perd lorsqu'elle n'a plus d'objet; nous avons reconnu que l'immeuble, postérieurement au jugement d'expropriation, demeurerait susceptible de possession.

En conséquence, nous pensons que la possession continuée dans les mains de l'expropriant, peut rendre le possesseur, en voie de prescrire, propriétaire et lui donner droit à l'indemnité, pourvu qu'au jour du paiement de cette indemnité les délais de prescription soient accomplis.

Le propriétaire est-il, depuis la loi du 23 mars 1855, dessaisi vis-à-vis des tiers, par le jugement d'expropriation non transcrit. — Dans le système de la loi de 1841, le jugement d'expropriation dépouille le propriétaire de son droit vis-à-vis de tous; cette règle régissait alors toutes les transmissions de propriété (art. 1138, Code civil). Depuis cette époque, une loi générale est venue modifier sur ce point le Code civil; cette loi fut rendue le 23 mars 1855. — Elle subordonne l'effet des actes translatifs de droits réels susceptibles d'hypothèque vis-à-vis de certains tiers qu'elle détermine, à la formalité de la transcription.

La loi de 1855 a-t-elle modifié la loi de 1841 de telle

façon que l'administration ne serait plus propriétaire au regard des tiers qu'à compter de la transcription du jugement d'expropriation? Un acquéreur dont le titre est postérieur à ce jugement, mais qui aurait eu soin de le faire transcrire avant l'expropriant, pourrait-il lui opposer son droit?

On a cru pouvoir écarter l'application de la loi de 1855 à l'expropriation pour cause d'utilité publique en soutenant que la loi générale de 1855, dans son énumération des actes entre-vifs translatifs de propriété, avait omis le jugement d'expropriation. C'est à bon droit que M. Batbie reproche à cette argumentation d'être trop littérale (*Traité théorique et pratique de droit public et pratique*, tome VII, p. 60, note). L'art. 1^{er} de la loi de 1855 emploie des termes généraux : « Tout acte entre vifs, translatif de propriété immobilière ou de droits réels susceptibles d'hypothèque, doit être transcrit ».

Ce n'est point sur le texte de la loi de 1855 qu'il faut s'appuyer pour écarter l'application de cette loi à la transmission de propriété pour cause d'utilité publique, c'est sur la loi de 1841, sur son esprit. La loi de 1855 est une loi générale qui régit en principe tous les actes translatifs de propriété ; mais le caractère spécial de la loi de 1841 rend inapplicables ces dispositions de droit commun.

Le législateur de 1841, en attribuant à l'expropriation un effet absolu, en affranchissant le bien expro-

prié de toutes les charges réelles qui pesaient sur lui, a nettement manifesté l'intention de le placer hors du commerce, par le fait seul du jugement d'expropriation, et d'exclure la possibilité de toute mutation nouvelle. On ne peut faire naître ainsi les inconvénients que la loi a pris soin d'écarter. On ne peut valider des droits qui seraient acquis postérieurement au jugement d'expropriation, alors que la loi anéantit ceux qui ont pris naissance antérieurement au jugement (art. 18 de la loi de 1841).

L'exproprié a-t-il le privilège du vendeur? — Pour assurer le payement de son prix, le vendeur d'immeuble a un privilège dont la conservation est réglementée par les art. 2106 et suivants du Code civil. L'art. 2108 dispose que le privilège sera conservé par la transcription du titre d'acquisition sur les registres du conservateur ; celui-ci aux termes de ce même texte est tenu à peine de dommages-intérêts d'inscrire d'office le privilège du vendeur. La loi de 1841 avait-elle maintenu au profit de l'exproprié le privilège de vendeur avec le mode de conservation des art. 2106 et suivants ?

L'administration pensa longtemps que le privilège existait au profit de l'exproprié et devait être conservé conformément à l'art. 2108 ; des instructions ministérielles prescrivirent aux conservateurs de prendre l'inscription d'office de l'art. 2108 ; la jurisprudence a fixé la pratique dans un sens opposé. Deux arrêts de la Cour de cassation, l'un du 13 janvier 1847, l'autre du 5 avril

1854 décident que le conservateur n'est pas obligé de prendre d'office l'inscription de privilège (Sirey, 47, I, 139, 54, 1, 733). L'arrêt de 1847 est ainsi motivé : « Attendu que si l'art. 16 de la loi du 3 mai 1841 prescrit la transcription du jugement d'expropriation, il énonce expressément que cette transcription doit avoir lieu conformément à l'art. 2181 du Code civil, conséquemment pour purger les privilèges et hypothèques, lesquels aux termes de l'art. 17 de la même loi, doivent être inscrits dans la quinzaine de la transcription qui ne peut avoir lieu qu'après que les intéressés ont été avertis de l'expropriation au moyen de la publicité qui lui est donnée conformément à l'art. 15 de la dite loi.

Attendu que de la combinaison de ces trois articles résulte que la loi du 3 mai accorde à tous les droits hypothécaires et privilégiés la facilité de se faire connaître et de se maintenir.

Que la transcription qui est ordonnée pour les mettre en demeure de se révéler suffit, aux termes de la première partie de l'art. 2108 du Code civil et sans qu'il soit besoin d'inscription, pour conserver le privilège du propriétaire exproprié dont l'indemnité doit en général être acquittée ou consignée préalablement à la prise de possession ; qu'aucune disposition de la loi de 1841 ne prescrit au conservateur des hypothèques et ne lui confère le pouvoir de prendre inscription pour le privilège du propriétaire exproprié ; qu'aux termes de

l'art. 18 de cette loi les actions en résolution, en revendication et autres actions réelles sont converties en droits sur le prix ou l'indemnité; que le but manifeste de la même loi est de simplifier les formes et de diminuer les frais; qu'une inscription d'office pour chacun des nombreux propriétaires expropriés et la radiation de cette inscription augmenteraient notablement les dépenses que l'art. 18 s'est attaché à réduire. Attendu que de tout ce qui a été dit ci-dessus, il résulte qu'en décidant qu'en matière d'expropriation pour cause d'utilité publique, les conservateurs des hypothèques ne sont pas autorisés à prendre inscription d'office, l'arrêt attaqué n'a pas violé la dernière disposition de l'art. 2108 Code civil, qui n'est pas applicable à la matière spéciale et a fait une juste application des articles 16-18 de la loi du 3 mai 1841. Rejette.

Cet arrêt reconnaît implicitement l'existence du privilège du vendeur au profit de l'exproprié; mais l'argumentation qu'il emploie pour écarter les règles du droit commun pour la conservation du privilège est assez pénible.

Il est fort difficile d'établir que la loi de 1841 a dérogé au Code civil en ce qui concerne la conservation du privilège du vendeur.

La théorie de l'arrêt a sa base fondée sur l'art. 16 de la loi de 1841. La transcription en matière d'expropriation n'a qu'un but: forcer les créanciers qui ont des garanties sur l'immeuble à révéler leurs droits.

Si tel est le but unique de la transcription, pourquoi la Cour de cassation lui reconnaît-elle l'effet de conserver le privilège de l'exproprié? Pourquoi, en d'autres termes, la loi spéciale dérogerait-elle à la seconde disposition de l'art. 2108 sans déroger à la première? La distinction que fait la jurisprudence est compromettante pour son système.

En réalité, ce n'est point un motif de droit mais une considération qui a inspiré la doctrine de jurisprudence.

Les inscriptions d'office mettraient à la charge de l'expropriant des frais considérables, lorsque l'expropriation porte sur un grand nombre de parcelles, et on comprend que cette raison d'économie, l'ait emporté sur l'application textuelle de la loi, alors que les droits de l'exproprié sont d'ailleurs pleinement sauvegardés.

SECTION II

DES EFFETS DU JUGEMENT RELATIVEMENT AUX CRÉANCIERS AYANT HYPOTHÈQUE NON DISPENSÉE D'INSCRIPTION

La loi spéciale de 1841 a apporté dans la situation des créanciers hypothécaires de graves dérogations au droit commun.

D'après l'art. 2166 du Code civil, les créanciers ayant privilège ou hypothèque inscrite sur un immeu-

ble, le suivent en quelques mains qu'il passe pour être colloqués et payés suivant l'ordre de leurs créances ou inscriptions).

La loi a organisé dans l'intérêt de l'acquéreur, une procédure destinée à libérer l'immeuble des privilèges et hypothèques qui le grèvent, et à faire passer le droit des créanciers de l'immeuble sur le prix d'acquisition. L'ensemble des formalités prescrites par la loi, constitue la procédure de la purge.

En matière d'expropriation l'administration est dispensée de remplir ces formalités, et par le fait de son acquisition, elle est à l'abri du droit de suite des créanciers hypothécaires.

Si l'immeuble est à l'abri d'une surenchère après l'expropriation, la loi n'a cependant pas négligé complètement l'intérêt des créanciers hypothécaires. — Dans le cas où le propriétaire aurait traité à l'amiable avec l'administration, l'art. 19 de la loi de 1841 leur donne le droit de faire fixer l'indemnité par le jury.

On a assimilé cette prérogative au droit de surenchérir du dixième que la loi réserve de droit commun aux créanciers hypothécaires dans la procédure de purge (art. 2185 du Code civ.). Il ne faudrait pourtant pas pousser trop loin l'assimilation.

L'art. 2191 réserve à l'acquéreur, qui s'est rendu adjudicataire sur surenchère, un recours contre le vendeur pour le remboursement de tout ce qui excède

le prix stipulé par son titre et pour l'intérêt de cet excédent à compter du jour de chaque paiement.

La ville de Paris a prétendu, après avoir passé une convention amiable avec un propriétaire, pouvoir répéter contre le propriétaire l'excédent de l'indemnité, telle qu'elle avait été fixée par le jury, à la requête des créanciers hypothécaires, sur le prix de la cession amiable (*Gazette des Trib.*, 7 déc. 1861).

Cette prétention nous paraît exagérée.

Nulle part, la loi spéciale de 1841 n'a fait un tel rapprochement entre le droit de surenchérir et celui de demander la fixation de l'indemnité d'expropriation par le jury.

La disposition de l'art. 2191 s'explique par les principes généraux de la garantie en matière de vente, principes que nous croyons incompatibles avec les caractères spéciaux de la cession amiable.

Du délai de quinzaine accordé aux créanciers hypothécaires pour prendre inscription. — L'art. 17 donne aux créanciers hypothécaires un délai de quinze jours, à compter de la transcription du jugement d'expropriation pour inscrire leurs droits.

Cette disposition était l'application à l'expropriation d'une règle de droit commun écrite dans l'art. 834 du Code de procédure.

« Les créanciers qui, ayant une hypothèque aux termes des art. 2123, 2127 et 2128 du Code civil, n'auront pas fait inscrire leurs titres antérieurement aux

aliénations qui seront faites à l'avenir des immeubles hypothéqués ne seront reçus à requérir la mise aux enchères, conformément aux disposition du chapitre VIII, titre XVIII du livre III du Code civil, qu'en justifiant de l'inscription qu'ils auront prise depuis l'acte translatif de propriété et, au plus tard, dans la quinzaine de la transcription de cet acte. »

L'art. 6 de la loi de 1855 a formellement abrogé cette disposition, et a décidé qu'à partir de la transcription, les créanciers privilégiés ou ayant hypothèque non dispensée d'inscription, ne peuvent prendre utilement inscription sur le précédent propriétaire.

L'art. 6 de la loi de 1855 a-t-il modifié la loi de 1841; nous sommes disposé à le penser.

M. Daffry de la Monnoye (*opus citat.*, t. I, p. 181), défendant l'opinion contraire, reconnaît que cette disposition de la loi de 1841 a été empruntée aux articles 834-835 du Code de procédure; mais le législateur ne s'est pas contenté de viser ces dispositions, il les a reproduites de telle sorte qu'elles forment un texte formel de la loi spéciale.

Il ne faut point attacher une telle importance au texte de la loi, il s'agit de savoir si le législateur n'avait point une raison spéciale, pour faire d'une disposition de droit commun, une règle particulière à la loi spéciale.

Or, rien dans la loi sur l'expropriation n'explique le

délai de quinzaine accordé aux créanciers pour s'inscrire.

C'est une règle de droit commun que la loi sur l'expropriation a empruntée à la loi générale sans motif particulier.

La loi de 1855 a modifié le droit commun et abrogé les art. 834-835 du Code de procédure. Cette abrogation doit également porter sur l'art. 17 de la loi de 1841 en tant qu'il reproduisait le droit commun sur l'inscription des droits hypothécaires.

M. Batbie (*opus citat.*, t. VII, p. 60), raisonne de la façon suivante pour maintenir l'art. 17: Il est reconnu, nous l'avons admis du moins, que la transcription n'est pas nécessaire pour rendre opposable aux tiers l'expropriation qui frappe le propriétaire. Or, selon notre savant maître, cette opinion sur cette première question, nous impose celle que nous devons avoir sur la seconde.

Pourquoi, en effet, les art. 834-835 ont-ils été abrogés par la loi de 1855; c'est parce que la transcription rend l'acquéreur propriétaire à l'égard des tiers; en d'autres termes, l'art. 6 de la loi n'est que le développement de la disposition de l'art. 3. Nous avons reconnu que la disposition de l'art. 3 n'était pas applicable en matière d'expropriation; nous devons reconnaître que l'art. 6 est également non applicable en cette matière.

Nous reconnaissons que l'abrogation des art. 834

et 835 a été la conséquence de l'effet nouveau attaché à la transcription ; néanmoins, nous persistons à penser que l'art. 6 de la loi de 1855 doit être applicable en matière d'expropriation.

La loi de 1855 a attribué à la transcription de nouveaux effets qui ont modifié le droit commun antérieur. Il importe peu, pour l'interprétation de la loi spéciale de l'expropriation, que ces effets découlent logiquement les uns des autres. L'interprète, pour fixer le sens de la loi spéciale, ne doit se préoccuper que des motifs qui en ont dicté les dispositions.

Le législateur de 1841, dans l'art. 17 reproduisait, sans raison spéciale, une règle de droit alors existante. La loi de 1855, art. 6, a modifié cette règle, nous croyons que cette modification a porté également sur la disposition de l'art. 17.

SECTION III

DE LA SITUATION CRÉÉE PAR L'EXPROPRIATION AUX CRÉANCIERS

AYANT DES HYPOTHÈQUES DISPENSÉES D'INSCRIPTION.

La loi assure aux incapables contre les personnes chargées de pourvoir à leurs intérêts, un droit qui déroge aux deux principes fondamentaux de notre sys-

tème hypothécaire, les principes de la spécialité et de la publicité des hypothèques.

L'hypothèque légale des incapables (mineurs, interdits, femmes mariées) produit ses effets indépendamment de toute inscription, tant contre les autres créanciers hypothécaires que contre les acquéreurs du bien grevé d'hypothèque.

Le législateur n'a pas voulu laisser l'acquéreur exposé, sans ressource, à l'éviction de la part de ces créanciers favorisés ; il a organisé une procédure spéciale qui a pour but de contraindre dans un certain délai, les créanciers ayant une hypothèque, aux termes des articles 2135 et suivants, à révéler leur droit par une inscription.

L'art. 2194 du Code civil indique les formalités que l'acquéreur doit remplir pour se mettre à l'abri du droit de suite attaché aux hypothèques légales.

Ce texte prescrit de déposer au greffe du tribunal de la situation du bien une copie collationnée du titre d'acquisition ; ce dépôt est notifié dans les conditions indiquées par ce texte. Un extrait du contrat est en outre affiché pendant deux mois dans l'auditoire du tribunal. Si pendant le cours de ce délai, il n'a pas été pris d'inscription du chef des femmes, mineurs ou interdits sur les immeubles vendus, ceux-ci ne peuvent plus exercer contre l'acquéreur leur droit hypothécaire.

L'art. 17 de la loi de 1841 a modifié assez grave-

ment ce droit commun. Il impose à tous créanciers hypothécaires ou privilégiés sans distinction, l'obligation d'inscrire leurs privilèges ou hypothèques dans la quinzaine qui suit la transcription du jugement. L'art. 6 de la loi de 1855 a tacitement abrogé la disposition de l'art. 17 en ce qui concerne les droits hypothécaire non dispensés d'inscription. La disposition de ce texte reste applicable aux hypothèques légales dispensées d'inscription. Le défaut d'inscription dans le délai fixé n'emporte pas contre les incapables déchéance absolue du droit de faire valoir leur hypothèque. Ils ont perdu le droit de requérir la fixation de l'indemnité par le jury, seul avantage attaché à leur droit de suite, mais ils conservent d'après l'art 17 leur droit de préférence contre les créanciers, tant que l'indemnité n'a pas été payée ou que l'ordre n'a pas été réglé définitivement.

Lorsque la loi de 1841 fut rendue, il était admis en jurisprudence que le créancier ayant hypothèque légale dispensée d'inscription, perdait son droit hypothécaire au double point de vue du droit de préférence et du droit de suite, si dans les deux mois de l'art. 2194 il n'avait pas pris inscription.

Depuis cette époque, une loi du 21 mai 1858 sur la procédure d'ordre a réformé cette jurisprudence rigoureuse. Cette loi qui forme les art. 749 et suivants du Code de procédure porte (art. 772) : « Les créanciers à hypothèques légales qui n'ont pas fait inscrire leurs

hypothèques dans le délai fixé par l'art. 2195 du Code civil, ne peuvent exercer de droit de préférence sur le prix qu'autant qu'un ordre est ouvert dans les trois mois qui suivent l'expiration de ce délai, et sous les conditions déterminées par la dernière disposition de l'art. 717. »

Cette disposition a-t-elle modifié l'art. 17 qui maintient le droit de préférence au profit du créancier, jusqu'au règlement définitif de l'indemnité ?

Nous ne le pensons pas.

La loi de 1841 a établi une purge spéciale des hypothèques légales dispensées d'inscription ; cette procédure est tout à fait distincte de celle des art. 2194 et suivants. La loi de 1841 s'est montrée particulièrement rigoureuse à l'encontre des créanciers à hypothèque légale, en ne leur accordant que quinze jours pour s'inscrire ; il ne faut pas effacer la disposition de faveur écrite dans l'art. 17 pour y substituer la disposition plus sévère de l'art. 772.

Le rapprochement de la loi de 1855 avec la loi de 1841 a soulevé d'autres controverses à propos des hypothèques légales dispensées d'inscription.

L'art. 8 de la loi de 1855, est ainsi conçu : « Si la veuve ou le mineur, devenu majeur, l'interdit relevé de l'interdiction, leurs héritiers ou ayants cause n'ont pas pris inscription dans l'année qui suit la dissolution du mariage ou la cessation de la tutelle, leur hypothèque

ne date à l'égard des tiers que du jour des inscriptions prises ultérieurement. »

On a prétendu que cette disposition n'était pas applicable en matière d'expropriation. Il importe pour se fixer sur cette question de connaître les motifs de cette disposition.

Il est nécessaire pour la garantie des transactions et le développement du crédit que le régime de la propriété soit soumis à la publicité.

Le législateur de 1804 avait méconnu ce principe en ce qui concerne la transmission de la propriété. La publicité fut au contraire la base du système hypothécaire, mais le législateur fit exception à ce principe au profit des incapables.

Cette faveur établie par le Code civil avait dépassé le but ; elle n'avait pas limité la durée du privilège à celle de l'incapacité. La loi de 1855 revint sur les dispositions du Code civil et n'admit la dispense d'inscription que pendant le temps pendant lequel elle a sa raison d'être.

Une disposition fondée sur de tels motifs est générale, et c'est donner à l'art. 17 de la loi de 1841 une portée que ce texte n'a certainement pas, que de prétendre qu'il déroge au texte général de l'art. 8 de la loi de 1855.

2° Nous admettons également que l'art. 7 de la loi du 23 mars 1855 s'applique au cas d'expropriation.

Antérieurement à cette loi il était admis que la femme mariée pouvait céder son hypothèque légale et que l'acte de cession était valable et opposable aux tiers, pourvu seulement qu'il eût date certaine (art. 1328 C. civ.).

La loi de 1855 pour protéger plus efficacement la femme et les tiers veut que la cession soit passée par acte authentique, et subordonne cet effet à l'égard des tiers, soit à une inscription spéciale, soit à une mention de la subrogation faite en marge de l'inscription prise par la femme.

La cession d'hypothèque n'est valable au regard de l'expropriant qu'autant que ces formalités ont été remplies. Cette solution est commandée par les raisons que nous indiquions dans la discussion précédente ; il s'agit, en l'art. 9 de la loi de 1855, d'une disposition qui modifie le droit commun ; il n'y a point de dérogation dans la loi de 1841 qu'on puisse justifier par le caractère spécial de cette loi ; dès lors cette disposition doit s'appliquer en notre matière comme on l'applique de droit commun.

SECTION IV

DE L'EXTINCTION DES ACTIONS TELLES EN VERTU DU JUGEMENT D'EXPROPRIATION

Le jugement d'expropriation met l'immeuble à l'a-

bri de toutes les actions qui pourraient réfléchir contre lui; il ne faut pas qu'après le jugement l'immeuble puisse être mis en question.

« Quand les formalités auront été remplies, disait M. Dupin dans la discussion de la loi de 1833 (Duvergier, *Lois et décrets*; Loi du 7 juillet 1833, vol. XXXIII, p. 291), la question de l'immeuble sera irrévocablement décidée. Peu importe donc l'opposition de la part des propriétaires, puisque, quelles que soient les réclamations qui pourront s'élever, cette propriété sera irrévocablement acquise à l'État, les formalités une fois remplies. Or, que propose l'article? Que l'action en résolution ou en revendication, et toutes autres actions réelles, ne puissent pas arrêter l'expropriation ni en empêcher les effets; en sorte que, si des actions de ce genre existaient au lieu d'en attendre le jugement pendant deux ou trois ans, on marcherait à l'expropriation comme à la chose essentielle et le débat ne porterait que sur le prix. »

La disposition de l'art. 18 de la loi du 3 mai 1841 est absolue; il faut cependant y apporter une certaine restriction.

L'art. 13 de la loi autorise l'aliénation des immeubles des incapables à des conditions plus simples que celles exigées de droit commun.

Il se pourrait pourtant que ces formalités n'aient point été remplies. L'action en nullité qui naîtrait de ce défaut d'accomplissement de formalités pourrait

être exercée contre l'immeuble sans qu'on puisse opposer l'art. 18 de la loi.

Ce texte suppose, en effet, que l'acte auquel s'attachent les effets qu'il indique est lui-même régulier et valable.

Un tel acte conserverait tout son effet vis-à-vis des personnes ayant des droits sur l'immeuble et qui ne pourraient invoquer l'art. 1166 du Code civil.

L'art. 18 ne porte pas expressément que les baux sont résolus par le jugement d'expropriation.

On a invoqué le silence de la loi pour soutenir que les baux subsistaient malgré le jugement d'expropriation.

C'est faire trop peu de cas de l'esprit général de la loi. Les effets du jugement sont absolus, les art. 14, 16, 17 et 18 le prouvent, et l'art. 21 appelant les locataires comme tous les autres intéressés au règlement de l'indemnité, montre bien que la loi n'a pas voulu leur faire une situation à part.

On ne peut placer le locataire dans cette position fâcheuse, dans laquelle il serait lié par un bail vis-à-vis de l'expropriant qui pourrait le rompre à son gré.

Un arrêt de la chambre des requêtes du 16 avril 1862 a tranché la question dans le sens de la résolution immédiate, par les considérants suivants :

« Attendu que le jugement qui prononce l'expropriation pour cause d'utilité publique a pour effet immédiat et nécessaire de résoudre tous les droits dont peut

être grevé l'immeuble exproprié et de le faire passer entre les mains de l'expropriant, affranchi de toute charge de nature à en entraver la disposition. Que la loi de 1841 le dit expressément des droits réels dans son art. 18, qui porte que les actions en résolution ou en revendication et toutes autres actions réelles ne pourront arrêter l'expropriation ni en empêcher l'effet, et que le droit des réclamants sera transporté sur le prix, l'immeuble en demeurant affranchi.

Que telle est également la conséquence de l'art. 17 en ce qui concerne les droits de privilège et d'hypothèque qui se trouvent purgés par le seul effet de l'expropriation, sans que les créanciers inscrits puissent exiger autre chose que la fixation de l'indemnité sur laquelle seule désormais ils ont à exercer leur action.

Attendu qu'il ne saurait en être autrement des droits des locataires, qui, s'ils survivaient au jugement d'expropriation, en paralyseraient momentanément l'effet, et feraient obstacle à l'exécution des travaux dont l'urgence et la nécessité, dans l'intérêt général, pouvaient seules justifier une aussi grave atteinte à la propriété.

Que vainement on objecte que l'indemnité ne pouvant jamais être que la représentation d'un dommage éprouvé, le droit à une indemnité ne s'ouvre pour le locataire, que du jour où, troublé dans sa jouissance par l'expropriant qui prétend l'expulser des lieux loués, il est réellement évincé du bénéfice de son bail; qu'une

pareille doctrine est inconciliable avec l'art. 55 de la loi de 1844 qui suppose le droit à une indemnité acquise à toutes les parties intéressées, dès l'instant où est intervenu le jugement d'expropriation ; qu'en effet, la disposition de cet article est absolue et s'applique, dans sa généralité, aux locataires comme à tous autres intéressés.

Qu'il est si peu dans la pensée de la loi de subordonner l'action du locataire à la dépossession effective et réelle, que l'expropriant resterait libre d'ajourner indéfiniment ; qu'elle l'autorise comme tous les autres intéressés à prendre l'initiative et à poursuivre lui-même le règlement de son indemnité, lorsque six mois se sont écoulés depuis le jugement d'expropriation sans que l'expropriant ait rien fait pour en provoquer la fixation et se mettre ainsi en mesure d'user de son droit.

Attendu que s'il était vrai que l'expropriation n'atteint pas les baux en cours d'exécution et que les locataires ne sont évincés, et n'ont par conséquent droit à une indemnité, que du jour où l'expropriant les expulse, celui-ci n'aurait aucun titre contre eux et devrait subir les baux jusqu'à leur expiration, la loi de 1844 n'admettant dans aucune de ses dispositions qu'il puisse de nouveau se pourvoir en justice pour obtenir un jugement qui les dépossède.

Attendu qu'il est également inadmissible, qu'ainsi que le prétend le pourvoi, les baux ne soient immédia-

tement résolu, par l'effet du jugement d'expropriation qu'à l'égard et dans l'intérêt de l'expropriant et qu'ils continuent d'obliger les locataires jusqu'au moment où celui-ci juge opportun de les expulser.

Que pour accepter une doctrine aussi contraire au droit commun, il faudrait la trouver consacrée par une disposition expresse et spéciale qui n'existe pas dans la loi.

Qu'en l'absence de toute stipulation contraire, le bail comme tous les contrats synallagmatiques ne peut cesser d'être obligatoire pour l'une des parties sans cesser de l'être en même temps pour l'autre.

Qu'à dater de l'expropriation, le locataire serait dans le système du pourvoi, à la merci de l'expropriant, ne conserverait plus qu'une possession précaire, désormais substituée à celle que son contrat lui assurait pour un temps déterminé.

Qu'il serait évincé de droit avant de l'être de fait, et que la loi n'a pas pu vouloir lui imposer sans indemnité une situation qui altérerait trop profondément son droit pour ne pas équivaloir à une expropriation.

Attendu que, dans la vérité des principes, le bail résolu pour l'expropriant par l'effet du jugement qui lui a transmis la propriété l'est également et de plein droit pour le locataire, au profit duquel s'ouvre immédiatement une action en indemnité ; qu'il ne pourrait revivre que par un contrat nouveau pour la formation duquel le consentement de toutes les parties serait né-

cessaire, et que l'expropriant ne saurait, par sa seule volonté, en imposer la continuation au locataire et paralyser ainsi pour lui l'exercice d'un droit qui lui est définitivement acquis.

Qu'il suit de là que, dans l'espèce, le demandeur excipait vainement, contre l'action des défendeurs éventuels, tendant à obtenir le paiement des indemnités hypothétiquement fixées par le jury, de sa déclaration à eux notifiée à deux différentes reprises, qu'il entendait respecter leurs baux et les laisser jouir paisiblement des lieux loués jusqu'à l'expiration du temps convenu.

Que cette déclaration, d'ailleurs, dont l'effet restait toujours subordonné aux exigences de l'intérêt public, qu'il ne dépendait pas du préfet de compromettre, ne pouvait être obligatoire pour la ville, et laissait les locataires dans une situation précaire qu'ils n'ont jamais acceptée, et contre laquelle ils n'ont jamais cessé de protester. »

Cet arrêt motive solidement la doctrine que nous avons exposée, tant au point de vue de la loi spéciale de 1841, qu'au point de vue des principes de droit commun (Sirey, année 1862, 1, 721).

Un arrêt de la Cour de Rouen, du 12 juin 1863 (Sirey, 1863, 2, 175) a tiré, de l'art. 18 de la loi de 1841, des conséquences que nous croyons inadmissibles.

De ce que ce texte décide que les actions en résolution sont transportées sur l'indemnité, cet arrêt con-

clut que le bailleur, après expropriation, peut poursuivre la résolution du bail contre son locataire, et se faire attribuer, à l'exclusion des autres créanciers de ce locataire, le montant de l'indemnité qui lui a été attribuée.

La Cour de Rouen raisonne comme si l'action en résolution exercée en vertu de l'art. 1741 était une action réelle. Il n'en est pas ainsi.

Cette action est purement personnelle ; son objet est de faire résoudre le contrat intervenu entre le locataire et le bailleur. Or, le jugement d'expropriation entraîne résolution de ce contrat (voyez *supra*).

Il y a plus encore. Quel est le but de cette action en résolution ? Rétablir le bailleur dans la jouissance de la chose louée.

Après le jugement d'expropriation et le payement de l'indemnité, le propriétaire a recouvré cette jouissance, non pas en rentrant en possession de son immeuble, mais en recevant une valeur équivalente.

Pour deux raisons, le propriétaire ne peut faire prononcer contre son locataire, après le jugement d'expropriation, la résolution du bail qu'il lui a consenti.

La première, parce que le jugement d'expropriation résout le contrat de bail, et qu'on ne comprend pas plus le propriétaire, exerçant une action en résolution, après un jugement d'expropriation, qu'on ne comprendrait l'exercice par lui de cette même action, après

que la chose a été détruite par cas fortuit pendant la durée du bail (art. 1722).

La seconde, parce que le propriétaire, recevant une indemnité représentant la valeur de la chose, ne peut prétendre se faire rétablir dans la jouissance d'une chose dont il a l'équivalent.

Le propriétaire, dans l'espèce de l'arrêt de la Cour de Rouen, ne pouvait exercer qu'une action en payement de loyers échus. Dans cette mesure, pouvait-il obtenir une attribution privilégiée de l'indemnité due à son locataire, à l'exclusion des autres créanciers de ce dernier ?

Selon nous, il faut se demander ce que représente l'indemnité due au locataire. Si une portion de l'indemnité représente la valeur de la dépréciation causée au mobilier, gage du propriétaire (art. 2102), nous estimons que sur cette portion d'indemnité, le bailleur conserve son privilège et peut l'opposer aux autres créanciers du locataire. Cette solution nous paraît conforme à l'esprit de l'art. 18, et à ses termes généraux.

MM. Aubry et Rau (4^e édition, tome III, page 141), rejettent le privilège du bailleur sur l'indemnité due au locataire au cas d'expropriation, même dans la mesure, dans laquelle nous l'avons maintenu. Ces auteurs, en donnant cette décision, rapprochent de l'hypothèse de l'expropriation une situation qui est loin de présenter avec elle de l'analogie : ils supposent qu'un locataire a assuré son mobilier contre l'incendie. Au cas de sinis-

tre, ils refusent au bailleur une collocation privilégiée sur l'indemnité due par la compagnie d'assurances. Cette décision est fort rationnelle ; rien de plus simple en effet, qu'une tierce personne ne puisse pas invoquer les effets d'un contrat auquel elle n'a pas été partie. La situation est différente en matière d'expropriation. La loi, dans un intérêt supérieur d'utilité publique, a prononcé la résolution de tous les droits affectant les immeubles dont elle autorise l'expropriation, elle a transformé ces droits en des droits à une indemnité ; sur ces indemnités les droits de chacun doivent s'exercer comme ils se seraient exercés sur le bien lui-même (art. 18).

APPENDICE

DE LA DÉCLARATION D'UTILITÉ PUBLIQUE

Différentes autorités sont appelées à prononcer la déclaration d'utilité publique : la loi du 27 juillet 1870 exige, selon l'importance des travaux, soit une loi, soit un règlement d'administration publique. En ce qui concerne les travaux à la charge des départements et des communes, pour lesquels cette loi maintenait la législation en vigueur, un simple décret peut en ordonner l'exécution.

La loi du 10 août 1871 a confié, soit aux conseils généraux, soit aux commissions départementales, le droit de déclarer l'utilité publique des travaux relatifs à la confection des chemins vicinaux.

La loi du 11 juin 1880 soumet au pouvoir législatif la déclaration d'utilité publique des travaux nécessaires à l'exécution des chemins de fer d'intérêt local.

Nous avons reconnu qu'il était impossible de confier

à une autorité unique le soin de déclarer l'utilité de tous les travaux publics. Les dispositions de nos lois actuelles, relatives à la déclaration d'utilité publique appellent cependant deux réformes urgentes.

1° Presque tous les travaux départementaux ou communaux sont exécutés en vertu de décrets. S'il s'agit de travaux à la charge de l'Etat, la loi exige, même pour autoriser les moins importants, un décret rendu en la forme des règlements d'administration publique. (art. 1, loi du 27 juillet 1870, 2° alinéa).

Il nous semble que ces formes devraient être applicables à l'acte qui autorise les travaux à la charge des départements et des communes.

2° Aux termes de la loi du 11 juin 1880, tous les travaux relatifs aux chemins de fer d'intérêt local, sans distinction suivant la longueur des embranchements, sont exécutés en vertu d'une loi.

La loi du 27 juillet 1870, toujours applicable aux chemins de fer d'intérêt général, confie, soit au législateur, soit au chef du pouvoir exécutif, le soin d'ordonner l'exécution de ces voies de communication, suivant qu'elles ont plus ou moins de vingt kilomètres de longueur.

De ces dispositions, résulte l'incohérence suivante : un règlement d'administration publique suffisant pour ordonner l'exécution d'un embranchement de moins de vingt kilomètres d'un chemin de fer d'intérêt général, est insuffisant pour autoriser un embranchement de

même longueur d'un chemin de fer d'intérêt local.

On ferait disparaître cette incohérence, en confiant au législateur le droit de prononcer l'utilité de tous les travaux publics relatifs aux chemins de fer.

DU JUGEMENT D'EXPROPRIATION

Il importerait à deux points de vue principaux de donner à la loi une application plus large.

1° En permettant à tous les intéressés d'intervenir dans l'instance ouverte devant le tribunal et en leur donnant de leur chef, le droit de se pourvoir contre sa décision.

2° En confiant à l'autorité judiciaire le soin de vérifier l'accomplissement des formalités légales, sans excepter l'enquête générale qui précède la déclaration d'utilité publique lorsqu'elle émane du pouvoir exécutif.

POSITIONS

DROIT ROMAIN

I. L'*assignatio* faite, lors de la fondation d'une colonie provinciale, n'entraînait point par elle-même concession du *jus italicum*.

II. La propriété foncière fut inaliénable dans l'ancien droit romain.

III. Les Romains ont pratiqué l'expropriation. Jamais les particuliers ne furent assurés de recevoir une équitable indemnité.

IV. Le concessionnaire du *prædium vectigale* a la *possessio rei* et partant les interdits possessoires comme le propriétaire.

V. Dans le droit classique, le *judex* pouvait, *manu militari*, faire mettre le demandeur en possession de la chose revendiquée, si le défendeur refusait de la restituer.

DROIT CIVIL ET ADMINISTRATIF

I. Le jugement d'expropriation transfère, immédiatement et avant même le paiement du prix, la propriété de l'immeuble à l'expropriant.

II. Le jugement d'expropriation enlève à l'exproprié la possession de l'immeuble ; néanmoins, l'exproprié, simple possesseur en voie de prescrire, aurait droit à l'indemnité si les délais de prescription s'étaient accomplis au jour du règlement sans que le véritable propriétaire se soit fait connaître.

III. Le délai de quinzaine à partir de la transcription accordé aux créanciers, autres que ceux ayant une hypothèque privilégiée dispensée d'inscription, a été supprimé par l'art. 6 de la loi du 23 mars 1855.

IV. Le jugement d'expropriation est par lui-même translatif de propriété *erga omnes*, et cela, même depuis la loi du 23 mars 1855.

V. Les baux sous seings privés sont opposables à l'administration, bien qu'ils n'aient pas acquis date certaine avant le jugement d'expropriation.

VI. L'accomplissement des formalités d'expropriation (procédure administrative et jugement d'expropriation, n'est pas nécessaire pour opérer l'extinction des droits d'usufruit, de servitude ou de bail.

VII. La cession amiable consentie par le propriétaire n'enlève pas aux autres ayants droit, le droit d'exiger que l'indemnité soit fixée par le jury.

VIII. Les indemnités dues à raison de dommages permanents sont fixées par les conseils de préfecture.

DROIT PÉNAL

I. L'art. 438 du Code pénal n'est pas applicable au propriétaire qui, par voies de fait, se serait opposé à la confection des travaux entraînant l'occupation définitive de son terrain que l'administration aurait entrepris ou autorisés avant l'accomplissement des formalités de l'expropriation ou avant le payement du prix.

II. L'interdiction légale ne crée d'incapacité que pour les actes entre-vifs relatifs à la fortune du condamné; elle ne fait obstacle ni à la faculté de tester, ni

à celle de contracter mariage, ni de reconnaître un enfant naturel.

DROIT COUTUMIER

I. La maxime coutumière : *Creditur virgini* ne donnait pas à l'aveu de la mère force probante pour établir la paternité naturelle.

II. Les bénéfices dérivent de la recommandation.

DROIT CONSTITUTIONNEL

I. L'Assemblée constituante, réunie conformément à l'art. 8 de la loi du 25 février 1875, est pleinement investie du pouvoir constituant.

II. Le Sénat n'a pas le droit d'amender les lois de finances; il ne peut que les rejeter purement et simplement.

III. Les traités passés par le chef du pouvoir exécutif, sans le concours de l'Assemblée, pendant la période qui s'écoule depuis le 12 février 1871, jusqu'à la loi du 16 juillet 1875, ne sont pas valables.

IV. L'énumération, faite par l'art. 8 de la loi du 16 juillet 1875 des traités qui doivent être soumis à la ratification des Chambres est limitative.

Vu par le Président de la thèse,
LABBÉ.

Vu par le Doyen de la Faculté,
CH. BEUDANT.

Vu et permis d'imprimer :
Le vice recteur de l'Académie de Paris,
GRÉARD.
